

Правова позиція

(правонаступник наукового журналу
“Вісник Академії митної служби України.
Серія: “Право”)

№ 4 (37)

*Включено до Переліку наукових фахових видань України, у яких
можуть публікуватися результати дисертаційних робіт
з юридичних наук (Наказ Міністерства освіти і науки України
від 17.03.2020 р. № 409, додаток 1)*



Видавничий дім
«Гельветика»
2022

**Правова позиція
(правонаступник наукового журналу “Вісник Академії митної служби України.
Серія: “Право”)**

Науковий журнал

Видається чотири рази на рік

Рекомендовано до друку та до поширення через мережу Інтернет вченою радою

Університету митної справи та фінансів (протокол № 5 від 12.12.2022)

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення

StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

**«Правова позиція» включено до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International (Республіка Польща)**

Редакційна колегія:

Приймаченко Д. В. – д.ю.н., проф.

(головний редактор);

Мінка Т. П. – д.ю.н., доц.

(заступник головного редактора);

Варава В. В. – к.ю.н., доц.;

Гармаш Є. В. – к.ю.н., доц.;

Гелерт Лотар – д.ю.н., проф., Німецький урядовий
університет державного управління

(Федеративна Республіка Німеччина);

Гречанюк С. К. – д.ю.н., проф.;

Додін Є. В. – д.ю.н., проф.,

заслужений діяч науки і техніки України;

Кашубський Михайл – д.ю.н., доц.,

Університет Чарльза Стерта, голова Секретаріату

Міжнародної мережі митних університетів (Австралія);

Книш С. В. – к.ю.н., доц.;

Легеза Є. О. – д.ю.н., проф.;

Ліпинський В. В. – к.ю.н., доц.;

Лютіков П. С. – д.ю.н., доц.;

Макаренко А. В. – к.ю.н.;

Миронюк Р. В. – д.ю.н., проф.;

Перепьолкін С. М. – к.ю.н., доц.;

Раковський Мачей – доктор габ., доц.,

Лодзький університет (Республіка Польща);

Сабо Андреа – доктор наук, проф.,

Університет публічної служби (Угорська Республіка);

Сироїд Т. Л. – д.ю.н., проф.;

Тертишник В. М. – д.ю.н., проф.;

Тильчик В. В. – к.ю.н., доц.;

Чижевич Вєслав – доктор наук у галузі митної політики

та митного права, проф., Головна торгова школа у Варшаві

(Республіка Польща);

Щербина В. І. – д.ю.н., проф.

ISSN 2521-6473

Коректори: Н. В. Славогородська, Н. С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка: Ю. В. Ковальчук

Свідоцтво про державну реєстрацію: серія КВ № 21947-11847ПП від 31.12.2015 р.

Адреса: м. Дніпро, вул. Володимира Вернадського, 2/4, 49000

Тел.: +38 (099) 729 63 79

E-mail: editor@legalposition.umsf.in.ua

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1

Телефони: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08

E-mail: mailbox@helvetica.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи

ДК № 7623 від 22.06.2022 р.

Підписано до друку 14.12.2022. Формат 60×84/8. Папір офсетний.

Гарнітура Таймс. Ум. друк. арк. 16,28. Обл.-вид. арк. 17,35

Наклад 300 прим. Замовлення № № 0223/109.

ЗМІСТ

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ПРАВА

А. С. Беніцький. Адміністративно-територіальний устрій Слов'янoserbії.....	7
П. М. Кулаковський. Ленне право як складник державного устрою країн Центрально-Східної Європи (XVI–XVIII ст.).....	15
О. В. Пасечник. Синкретика міжнародного правопорядку епохи метамодерну.....	22
Є. Ю. Полянський. Щодо визначення поняття правової доктрини	27

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА МИТНЕ ПРАВО

О. В. Болгар. Інститут державної реєстрації в адміністративному праві: матеріально-правові аспекти.....	31
І. Г. Бухтіярова. Адміністративно-правова характеристика суміщення посад в публічній службі.....	38
К. Ю. Гуз. Реабілітація осіб, які мають право на медичне обслуговування в закладах охорони здоров'я МВС України: теоретико-правова характеристика	42
І. В. Гусейнов. До питання визначення окремих компонентів та чинників у системі механізму реалізації фінансово-правових норм.....	47
Н. Ю. Кантор. Засади формулювання цілей норм адміністративного права.....	51
Р. В. Миронюк. Етапи реформування системи органів виконання рішень суду та органів публічної адміністрації та його результати	55
Т. П. Мінка, С. С. Герасімчук. Адміністративно-правове регулювання прав осіб з інвалідністю: сучасний стан та шляхи удосконалення	60
Т. П. Мінка. Адміністративно-правове регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання електронних послуг у сфері міграції.....	63
С. С. Ненько. Адміністративно-правовий механізм організації підприємницької діяльності.....	66
Д. В. Приймаченко. Окремі питання досудового та судового урегулювання спорів щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності.....	74
О. В. Рудченко. Концептуальні аспекти нотаріального адміністрування спадкової маси в умовах військової агресії	79
А. К. Славицька. Засади участі громадськості у формуванні та реалізації антикорупційної політики	86

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

М. М. Потіп. Договірні відносини при використанні комп'ютерних програм в землеустрої.....	90
Г. О. Ульянова, Н. П. Бааджи. Академічна доброчесність як основа академічного успіху.....	98

ПРОБЛЕМИ ПРАВООХОРОННОЇ ТА ПРАВОЗАХИСНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Т. С. Антоненко. Соціальна обумовленість кримінально-правової охорони господарської діяльності від впливу організованих форм злочинності	104
М. Д. Ждан. Кримінологічний захист права на працю осіб з інвалідністю: міжнародний досвід	111
М. Б. Майка. Право на справедливий суд на стадії касаційного перегляду судових рішень: проблеми та перспективи	115
Н. Б. Новицька, А. М. Новицький, Д. В. Приймаченко. Особливості примусового виконання судових рішень в період воєнного стану в Україні.....	120

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО.

ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОНАВСТВО

D. O. Deineko. Understanding ASEAN legal framework of external relations in the context of Ukraine – ASEAN partnership	125
---	-----

Трибуна Молодого Науковця

К. О. Дубова. Прогностичні погляди на перелік адміністративних стягнень в національному законодавстві.....	132
В. В. Коломієць. Особа кримінального правопорушника, що вчиняє порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами.....	137

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

А. В. Хрідочкін, Д. В. Приймаченко, П. В. Макушев. Особливості реалізації інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці	141
П. М. Балтаджи. Професійна підготовка як складова державної прикордонної морської політики	147
Д. Г. Міняйло. Адаптація законодавства України до законодавства ЄС у сфері забезпечення прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення	151
Р. Б. Сірко. Актуальні питання цивільно-правової відповідальності сторін за договором перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами в сучасних умовах	159
Т. О. Анципова, О. В. Трояновський. Формула Neer у контексті визначення мінімального стандарту справедливого та рівного поводження з іноземними інвестиціями.....	163
Х. Н. Бехруз, К. В. Мануїлова. До питання про правомірність правонаступництва держав щодо міжнародної відповідальності	169
В. К. Колпаков, Д. В. Голобородько. Принципи досудового врегулювання адміністративно-правових спорів	173
А. С. Вітницький. Організація та тактичні прийоми проведення слідчого огляду у ході розслідування транснаціональних злочинів	178
В. В. Вайда. Поняття «адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України»	183
Т. О. Коломоєць, Д. С. Кремова. Адміністративно-правова охорона водних ресурсів в аспекті оновленого погляду на систему адміністративного права України.....	188
В. В. Завальнюк. Юридична антропологізація державної влади	193
Я. О. Тицька. Регламентация наукових досліджень у конвенціях Ради Європи щодо медицини	197
О. В. Степаненко. Феноменологія домашнього насильства.....	202
Ю. С. Хрустальова. Банківська сфера як предмет адміністративно-процедурного регулювання	208
І. І. Чугуніков. Форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення: тенденції розвитку	212
М. М. Рудик. Суб'єкти забезпечення безпеки дорожнього руху та експлуатації автомобільного транспорту..	219
Ye. D. Streltsova. Interaction of international and domestic law: some reflections on the issue of compliance of Ukrainian law with the international legal obligations of Ukraine	225
М. Ю. Кузнецова. Сучасний стан та перспективи розвитку кримінально-правової охорони сфери інтелектуальної власності в Україні.....	232
П. С. Матвєєв. Особливості встановлення достовірності електронних доказів у господарському судочинстві України.....	236
І. М. Горбачова. Угоди про примирення та визнання винуватості: індульгенції чи засоби заохочення.....	241
С. А. Хімченко. Кримінально-правовий захист лікарської таємниці: відповідність сучасним вимогам.....	246
І. В. Грицюк, І. Г. Бірюкова. Кримінально-правова характеристика особи, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкта кримінального правопорушення).....	251
С. О. Болдіжар, Л. Б. Васильчук, В. І. Пішта. Право на доступ до інформації про стан лісів та ведення господарства в них	256
М. В. Корнієнко. Окремі аспекти методики розслідування злочинів, які пов'язані із розповсюдження порнографії.....	260
Л. В. Заболотна. Генеза міжнародного правового забезпечення права на освіту.....	265
С. М. Ісланкін. Відсторонення від посади: міжнародний досвід регламентації.....	271
В. В. Рогальська. Національні та міжнародні стандарти проведення окремих видів допитів	275
С. О. Ярмола. Територіальна оборони: модель структуризації інституційної складової.....	279
Ю. С. Назар, Т. І. Білоус-Осінь. Дисципліна в органах Національної поліції	284
А. М. Анохін. Національна парадигма забезпечення безпеки дорожнього руху: адміністративно-правовий аспект	288
Д. М. Тичина. Проблеми застосування заходів кримінально-правового реагування на прояви домашнього насильства	294
Ю. В. Мех. Сучасний погляд на адміністративно-правове забезпечення державно-приватного партнерства в секторі безпеки України.....	300
Т. О. Рекуненко. Адміністративно-правове забезпечення безпеки у галузі фінансів.....	304
М. О. Котелюх. Система нормативно-правового регулювання охорони правопорядку: проблеми та шляхи вдосконалення в умовах сучасних викликів.....	309

CONTENTS

HISTORY AND THEORY OF LAW

A. S. Benitskiy. Administrative and territorial organization of Slavic Serbia.....	7
P. M. Kulakovskiy. Feudal law as a component of the state system of Central and Eastern Europe (XVI–XVIII centuries).....	15
O. V. Pasechnyk. Syncretism of the international legal order of metamodernism.....	22
Ye. Yu. Polyansky. About definition of the legal doctrine.....	27

ADMINISTRATIVE AND CUSTOMS LAW

O. V. Bolgar. Institute of state registration in administrative law: substantive aspects.....	31
I. G. Bukhtiyarova. Administrative and legal characteristics of combining positions in the public service.....	38
K. Yu. Guz. Rehabilitation of persons entitled to medical care in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine: theoretical and legal characteristics.....	42
I. V. Huseynov. On the question of determining individual components and factors in the system of the mechanism for implementation of financial and legal standards.....	47
N. Yu. Kantor. The principles of formulating the goals of administrative law norms.....	51
R. V. Myroniuk. Stages of reforming the system of court decision enforcement bodies and public administration bodies and its results.....	55
T. P. Minka, S. S. Gerasimchyk. Administrative and legal regulation of the rights of persons with disabilities: current state and ways of improvement.....	60
T. P. Minka. Administrative and legal regulation of public administration activities regarding the provision of electronic services in the field of migration.....	63
S. S. Nenko. Administrative and legal mechanism of business organization.....	66
D. V. Pryimachenko. Separate issues of pre-court and judicial settlement of disputes regarding extraction or forced alienation of property for public needs or for public needs.....	74
O. V. Rudchenko. Conceptual aspects of the notarial administration of the succession mass under conditions of military aggression.....	79
A. K. Slavytska. Principles of public participation in the formation and implementation of anti-corruption policy.....	86

CIVIL LAW

M. M. Potip. Contractual relationships during use computer programs in landscape.....	90
H. O. Ulianova, N. P. Baadzhy. Academic integrity as the basis of academic success.....	98

PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

T. S. Antonenko. Social conditioning of criminal law protection of economic activity from the influence of organized forms of crime.....	104
M. D. Zhdan. Criminology protection of the right of persons with disabilities to work: international experience.....	111
M. B. Maika. The right to a fair trial at the stage of cassation review of court decisions: problems and prospects.....	115
N. B. Novytska, A. M. Novytskiy, D. V. Pryimachenko. Peculiarities of enforcement of court decisions during martial law in Ukraine.....	120

INTERNATIONAL LAW

D. O. Deineko. Understanding ASEAN legal framework of external relations in the context of Ukraine – ASEAN partnership.....	125
---	-----

TRIBUNE OF A YOUNG SCIENTIST

K. O. Dubova. Forecast views on the list of administrative penalties in national legislation.....	132
V. V. Kolomiets. Personality of an offender violating road safety rules or vehicle operation by drivers.....	137

TOPICAL ISSUES OF JURIDICAL SCIENCE

A. V. Khridochkin, D. V. Pryimachenko, P. V. Makushev. Particularities of the implementation of information and analytical support of the administrative law regulation in the field of labor	141
P. M. Baltadji. Professional training as a component of state border maritime policy	147
D. G. Minialilo. Adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation in the field of ensuring the rights of passengers with disabilities under the contract of carriage	151
R. B. Sirko. Actual issues of civil liability of the parties under the contract of transportation of objects' transportation by vehicles in modern conditions	159

T. O. Antsupova, O. V. Troyanovsky. The Neer formula in the context of determining the minimum standard of fair and equal treatment with foreign investments.....	163
H. N. Behruz, K. V. Manuilova. On the question of the legality of states' succession regarding international responsibility.....	169
V. K. Kolpakov, D. V. Holoborodko. Principles of pre-trial settlement of administrative disputes.....	173
A. S. Vitvitsky. Organization and tactical techniques of conducting an investigative review during the investigation of transnational crimes	178
V. V. Vayda. The concept of the “administrative and legal mechanism of ensuring of the sustainable management in the forests of Ukraine”.....	183
T. O. Kolomoiets, D. S. Kremova. Administrative and legal protection of water resources in the aspect of the updated view of the system of administrative law of Ukraine	188
V. V. Zavalniuk. Legal anthropology of state authority.....	193
Ya. O. Titskaya. Reglamentation of Scientific Research in Medical Conventions of Council of Europe	197
O. V. Stepanenko. Phenomenology of domestic violence.....	202
Yu. S. Khrustalova. Banking sector as a subject of administrative procedural regulation	208
I. I. Chugunikov. Forms of participation of several subjects in the commission of a criminal offense: development trends	212
M. M. Rudyk. Entities ensuring road traffic safety and operation of road transport.....	219
Ye. D. Streltsova. Interaction of international and domestic law: some reflections on the issue of compliance of Ukrainian law with the international legal obligations of Ukraine	225
M. Yu. Kuznetsova. Current state and development prospects of criminal-legal protection of intellectual property in Ukraine.....	232
P. S. Matveev. Features of determining the authenticity of electronic evidence in the economic justice of Ukraine ..	236
I. M. Gorbachova. Plea and reconciliation agreements: indulgences or incentives	241
S. A. Khimchenko. Criminal legal protection of medical confidentiality: compliance with modern requirements.....	246
I. V. Hrytsiuk, I. G. Biriukova. Criminal-legal characteristics of a person subject to criminal liability (subject of criminal offense)	251
S. O. Boldizhar, L. B. Vasilchuk, V. I. Pishta. The right to access information about forest status and management.....	256
M. V. Korniienko. Certain aspects of the methodology of investigating crimes related to the distribution of pornography	260
L. V. Zabolotna. Genesis of international legal support of the right to education.....	265
S. M. Islankin. Removal from office: international experience of regulation	271
V. V. Rohalska National and international standards for conducting certain types of interrogations.....	275
S. O. Yarmola. Territorial defense: a model of structuring the institutional components	279
Yu. S. Nazar, T. I. Bilous-Osin. Discipline in the bodies of the National Police.....	284
A. M. Anokhin. National paradigm for ensuring road traffic safety: administrative and legal aspect	288
D. M. Tychyna. Problems of application of criminal legal measures response to manifestations of domestic violence.....	294
Yu. V. Mekh. A modern view on administrative and legal support of public-private partnership in the security sector of Ukraine	300
T. O. Rekunenko. Administrative and legal provision of security in the field of finance.....	304
M. O. Koteliukh. System of regulatory and legal regulation of law enforcement: problems and ways of improvement in the conditions of modern challenges.....	309

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ПРАВА

УДК 3.071.5/55(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.1>

А. С. Беніцький, кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри професійних та спеціальних дисциплін
Херсонського факультету Одеського державного університету
внутрішніх справ

АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНИЙ УСТРІЙ СЛОВ'ЯНОСЕРБІЇ

У роботі розглянуто питання адміністративно-територіальних перетворень у Слов'яносербії другої половини XVIII ст. Зазначено причини реорганізації поселених там гусарських полків і утворення з них Бахмутського гусарського полку. Проаналізовано процеси організації поселених пікінерних полків на Півдні України та ліквідацію через це Слобідського (Новослобідського) та Бахмутського козацьких полків. Звернено увагу на практику використання російськими урядовцями примусового залучення українського козацького населення до пікінерної служби. Досліджено роль поселених гусарських та пікінерних полків у Катерининській провінції при реалізації Російською імперією експансійної політики й захоплення нових земель у Північному Приазов'ї та Причорномор'ї.

Вивчено етапи реформування військово-адміністративного устрою в Слов'яносербії й поступовий перехід колишніх військових поселень під управління цивільних адміністрацій. Проте ці населені пункти ще довгий час йменували за назвами гусарських рот. Зазначено про свавілля слов'яносербських поміщиків, яке чинилось при заселенні земель, що були надані урядом на правах рангових дач.

Звернено увагу на вплив козацьких традицій та звичаїв при організації в колишніх військових поселеннях (ротах) Слов'яносербії цивільного управління та формування там місцевих органів влади, створення посад, зокрема виборних отаманів, сотських, десятників тощо. Завдяки активному залученню у другій половині XVIII ст. вихідців із Гетьманщини та Слобідської України до заселення земель у Слов'яносербії басейн річки Лугань було перетворено із безлюдного степу в обжитий край.

Задано про приналежність колишніх слов'яносербських військових поселень до Бахмутського та Донецького повітів, а також про значимість селища Луганського заводу при визначенні у XIX ст. місця повітового центру в Слов'яносербському повіті.

Ключові слова: Слов'яносербія, поселені полки, адміністративна територія, військові поселення, повіт, управління, реформа, козацькі звичаї.

A. S. Benitskiy. Administrative and territorial organization of Slavic Serbia

The work examines the issue of administrative and territorial transformations in Slavic Serbia in the second half of the 18th century. The reasons for the reorganization of the hussar regiments settled there and the formation of the Bakhmut hussar regiment from them are indicated. The processes of organization of settled pike regiments in the South of Ukraine and the liquidation of the Slobidsky (Novoslobidsky) and Bakhmut Cossack regiments due to this have been analyzed. Attention is drawn to the practice of Russian government officials' use of the forced involvement of the Ukrainian Cossack population in pike service. The role of the hussar and pike regiments settled in the Katerynyn province during the implementation of the Russian Empire's expansion policy and the seizure of new lands in the Northern Azov and Black Sea regions was studied. The stages of reforming the military-administrative system in Slavic Serbia and the gradual transition of former military settlements under the control of civilian administrations are studied. However, these settlements were named after the hussar companies for a long time. It was mentioned about the arbitrariness of the Slavic-Serbian landowners, which was done when settling the lands that were granted by the government with the rights of rank dachas.

Attention is drawn to the influence of Cossack traditions and customs in the organization of civil administration in the former military settlements (companies) of Slavic Serbia and the formation of local authorities there, the creation of positions, in particular, elected chieftains, sotsky chiefs, destyniks, etc. Thanks to active involvement in the second half of the 18th century of natives of the Hetman region and Slobid Ukraine before settling lands in Slavic Serbia, the basin of the Luhan River was transformed from a deserted steppe into an inhabited region.

The affiliation of the former Slavic-Serbian military settlements to Bakhmut and Donetsk counties is mentioned, as well as the significance of the village of Luhansk Zavod when determining the location of the county center in the Slavic-Serbian county in the 19th century.

Key words: Slavic Serbia, settled regiments, administrative territory, military settlements, county, administration, reform, Cossack customs.

Постановка проблеми. Після російсько-турецької війни 1735–1739 рр. російський уряд усвідомлював, що для продовження своєї експансивної політики й відвойовування у Османській імперії нових територій у Північному Приазов'ї та Причорномор'ї кордони на Півдні України повинні бути захищеними. Стала очевидною необхідність утворення системи оборони на правобережжі Сіверського Дінця в районі Бахмутської фортеці, яка не входила до складу Української оборонної лінії.

Там, де планувалось у 1730–1740-х рр. будівництво східної ділянки Української оборонної лінії, у 1753 р. було утворено Слов'яносербію із поселеними гусарськими полками Шевича та Прерадовича. Протягом другої половини XVIII ст. на цій військово-адміністративній території урядом було проведено низку перетворень. Було організовано Бахмутський гусарський полк, який наприкінці 1770-х рр. ліквідували. Військове управління в Слов'яносербії було змінено на цивільне, а поселені полки, залучені для охорони кордонів, – реорганізовано. Усі ці процеси проходили через низку адміністративних реформуваль, що здійснювались Російською імперією з метою просування все далі на південь й захоплення нових територій.

У науковій літературі існують різні погляди щодо етапів зміни адміністративно-територіального устрою в Слов'яносербії. Серед дослідників немає єдності в питаннях відносно організації та ліквідації поселених гусарських та пікінерних полків на Півдні України у 1760–1780-х рр.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням територіальних реформуваль Слов'яносербії, а також земель, які у другій половині XVIII ст. – у XIX ст. входили до складу Бахмутського, Донецького та Слов'яносербського повітів, приділяли увагу такі автори, як: В.І. Подов, М.М. Ломако, В.О. Пірко, О.С. Панкєєв, Н.Д. Полонська-Василенко, С.В. Кульчицький, Л.Д. Якубова, В.С. Курило та ін. Серед них існують різні погляди щодо організації військових поселень у цій місцевості і створенні у землях Слов'яносербії поселених гусарських полків тощо.

Мета статті. Проаналізувати причини, які спонукали російський уряд проводити адміністративно-територіальні реформи у другій половині XVIII ст. в Степовій Україні. Визначити етапи адміністративно-територіальних перетворень в Слов'яносербії. Розглянути роль поселених гусарських та пікінерних полків в організації охоронної служби в басейні Лугані. Визначити роль українських козацьких формувань при організації у 1760–1770-х рр. пікінерної служби на Півдні України. Встановити вплив козацьких традицій та звичаїв на формування органів управління в колишніх слов'яносербських військових поселеннях (ротах). Надати правову оцінку способів, які використовували слов'яносербські гусари для організації заселення своїх рангових дач.

Виклад основного матеріалу. У другій чверті першої половини XVIII ст. російські урядовці розглядали декілька проектів побудови оборонних ліній із фортецями на правобережжі Сіверського Дінця в басейні Лугані. Однак витратити кошти на добудову східної ділянки Української оборонної лінії уряд відмовився: «далее же Бахмута до Лугани, где по разсужденіямъ генералитетскимъ и военн. коллегіи дальней нужді не признано, той линии не делать...» [1, с. 55].

20 листопада 1752 р. було прийнято рішення щодо побудови нової системи оборони в басейні річки Лугань «... за Украинскою линією, въ нужныхъ къ закрытію мєстахъ ...» [2, с. 727], до якої повинні були бути залучені переселенці із Австрійської імперії та ін. 29 травня 1753 року була створена Слов'яносербія, що стала новою військово-адміністративною територією з певною автономією. У західній частині Слов'яносербії розміщувались роти полку Прерадовича, а в східній її частині – роти полку Шевича. У Бахмуті була розміщена Слов'яносербська поселенська комісія, яка займалась справами поселених гусарських полків. З думкою дослідників, які вважають, що Бахмутська фортеця входила до складу Слов'яносербії [3, с. 61] або була її центром [4, с. 42; 5, с. 2908], слід не погодитись, оскільки Бахмут ніколи не входив до її складу. Протягом XVIII століття Бахмутська фортеця відігравала ключову роль у експансійній політиці Російської імперії, яка організовувала військові походи проти ногайців, кримських татар та турок для захоплення нових земель у Північному Приазов'ї та Причорномор'ї тощо.

Протягом існування гусарських полків Шевича та Прерадовича дислокація поселених рот на території Слов'яносербії змінювалася. Ці полки так і не були повністю укомплектовані, оскільки великої кількості бажаючих переселятись з Австрійської імперії до Російської імперії не було. 11 червня 1764 р. була утворена Катерининська провінція у складі Новоросійської губернії, під управління якої перейшли Українська оборонна лінія, Бахмутська фортеця, Слов'яносербія, Бахмутський кінний козацький полк та ін. [6, с. 796–798]. До складу Новоросійської губернії увійшла значна частина історичних земель війська Запорозького, Гетьманщини та Слобідської України. Найбільше постраждало населення Полтавського та Миргородських козацьких полків. «Головний командир» Новоросійської губернії генерал Мельгунов організував фактично примусове відчуження козацьких земель разом із слободами та хуторами й включення їх до складу новоутвореної губернії. З цього приводу гетьманська канцелярія зверталась із скаргами до сенату, але російський уряд не перешкоджав діям генерала Мельгунова щодо порушення козацьких вільностей та прав.

На території земель, що увійшли до складу Єлизаветградської та Катерининської провінції, протягом 1764–1767 рр. урядом було організовано пікінерні полки, основу яких складало українське козацьке населення. Дніпровський та Донецький пікінерні полки було утворено з козаків Полтавського, Миргородського та інших козацьких полків. Єлизаветградський пікінерний полк – з козаків реорганізованого Слобідського

(Новослобідського) козацького полку, а Луганський пікінерний полк – з козаків Бахмутського кінного козацького полку [7, с. 661; 8, с. 105]. Використання українського козацького населення для утворення пікінерних полків уряд продовжив і у 1770-х рр. після захоплення Російською імперією нових земель у Північному Приазов'ї та Причорномор'ї. 24 грудня 1776 р. із запорозьких козаків було організовано поселені Херсонській та Полтавській пікінерні полки: «... да вновь составить изъ бывшихъ Запорожцевъ два полка Полтавской и Херсонской» [9, с. 477].

Незважаючи на те, що в утвореній у 1764 р. Катерининській провінції більшість населення складали вихідці з Гетьманщини та Слобідської України, українське право (Литовський Статут, «Саксон» та «Порядок») для вирішення судових справ у ній не використовувалось. У сенатському указі від 21 лютого 1765 р. зазначалось: «изъ принадлежащихъ къ слободскимъ полкамъ, ... где только владельческіе черкасы въ техъ поселеніяхъ живутъ, ... всехъ присовокупить и утвердить подъ ведомство и право Екатерининской провинціи» [10, с. 52].

26 березня 1765 р. Бахмутська провінційна канцелярія була скасована після передачі провінції до складу Новоросійської губернії. При створенні цієї губернії виникала плутанина у підпорядкованості населених пунктів Півдня України. Так, наприклад, комендант Бахмутської фортеці вважав, що фортеця з гарнізоном перебуває у відомстві Новоросійської губернії, а Бахмутський повіт – у відомстві Воронізької губернії [11, с. 116]. Це було зумовлено тим, що у штатах Канцелярії новоутвореної губернії та підвідомчих їй провінціях не було конкретизації щодо підпорядкованості населених пунктів Бахмутського повіту. У другій половині 1760-х рр. було визначено територію Бахмутського повіту, яка включала поселення Луганського пікінерного полку, Бахмутського та Самарського гусарських полків, оселі бахмутських та торських солеварів та ін. Центром Бахмутського повіту була Бахмутська фортеця.

У 1764 р. була створена Комісія про поселення Новоросійської губернії Катерининської провінції із канцелярії української ландміліції, яка була об'єднана з комісією однодвірців [12, с. 50]. Комісія займалась питаннями військових поселень новоутворених гусарських та пікінерних полків в Катерининській провінції. Після її скасування усі справи щодо управління на території військових поселень Бахмутського гусарського полку та інших містечок Слов'яносербії перейшли до провінційної канцелярії, а на місцях – до сільських «канцелярій» – Зборних ізб.

У середині 1760-х рр. було здійснено реформування військових поселених полків, які розміщувались на Півдні України. Слов'яносербські гусарські полки Шевича та Прерадовича об'єднано в один гусарський полк, який отримав назву «Бахмутський». Проте помилково слід вважати позицію дослідників про те, що «у 1737 р. був створений Бахмутський гусарський полк ... У 1738 р. полк було перетворено на Волоський корпус князя Кантемира ...» [13, с. 28] або те, що Бахмутський гусарський полк був сформований із Луганського пікінерного полку [14, с. 315]. Хибною є також позиція авторів, які вважають, що при утворенні Бахмутського гусарського полку з полків І. Шевича та Р. Прерадовича до новоутвореного полку додавались пікінерні – Луганський, Донецький та Самарський [3, с. 69].

Слід зазначити, що Луганський та Донецький пікінерні полки ніяким чином не вплинули на формування Бахмутського гусарського полку, оскільки у 1760-х рр. вони формувались одночасно. Що стосується Самарського пікінерного полку, то такого взагалі ніколи не існувало. Був Самарський гусарський полк, реорганізований у 1765 р. із Молдавського гусарського полку. В середині 1765 р. до Катерининської провінції на поселення із Києва прибуло 1600 військових та їхніх родин із Молдавського гусарського полку [15, с. 50]. Частина особового складу цього полку перейшла на службу до поселеного Бахмутського гусарського полку, а їхні родини розселились в гусарських ротах (шанцях) Слов'яносербії. У Самарському гусарському полку залишилось лише 28 обер- та унтер-офіцерів та інших чинів, оскільки їм не знайшлося вакансій у Бахмутському гусарському полку [15, с. 51].

О.С. Панкєєв пише, що у другій половині XVIII ст. «Єлизаветградська провінція поділялася на три частини: чорний (Херсонський) та жовтий (Луганський) гусарські полки та Єлизаветградський пікінерний полк» [16, с. 68]. Схожу позицію займають й інші автори, які заявляють про існування у ці часи Луганського гусарського полку [17, с. 178]. Однак слід зауважити, що Чорний та Жовтий гусарські полки були створені у 1764 р. із поселених гусарського полку Хорвата та Пандурського полку, що знаходились у Новій Сербії. Херсонського та Луганського гусарських полків ніколи не існувало.

У Доповіді про Українську оборонну лінію та Слов'яносербію від 11 червня 1764 р. рекомендувалось створити на новій оборонній ділянці від гирла річки Самара до гирла річки Луганчик 140 військових округів, із них 32 – для поселян. Вздовж лінії планувалось організувати сторожову та караульну службу й утворити в небезпечних місцях редуту, а навколо слобод – вал та рів [6, с. 797]. У другій половині 1760-х рр. на території Слов'яносербії в басейні річки Лугань від Біхмуту до гирла Луганчика несли службу Бахмутський гусарський полк та Бахмутський кінний козацький полк, який вже наприкінці 1760-х рр. було реорганізовано в Луганський пікінерний полк. Назву «Луганський» Бахмутський козацький полк отримав за назвою місцевості, де він ніс службу – басейну річки Лугань. Найімовірніше, саме там повинні були бути розміщені військові поселення бахмутських козаків – луганських пікінерів, оскільки урядом планувалось поселити роти новоутворених пікінерних та гусарських полків в Катерининській провінції якнайближче до нової

оборонної лінії: «... роти повинні були селитися біля черти» [6, с. 797]. Слід зазначити, що при затвердженні 11 червня 1764 р. проєкта нової оборонної лінії урядовцями було взято за основу проєкт, підготовлений ще у 1743 р. генералом Дебрин'ї, у якому пропонувалось будувати оборонну лінію від гирла річки Самара до річки Лугань [18, с. 80–82].

Бахмутський гусарський полк налічував 16 рот, більшість з яких розміщувалась у колишніх ротах полків Шевича та Прерадовича, але ж нумерація їх була іншою. В документах військові поселення позначали номерами рот, а подекуди – назвами шанця. Іноді гусарські оселі йменували укріпленнями або окопами, зокрема: «Жовто-Ярський окоп», «Серебрянське укріплення» та ін. [19, с. 52, 62].

Після закінчення чергової російсько-турецької війни 1768–1775 рр. кордони Російської імперії просунулися далі на Південь. Було проведено реорганізацію військових поселених полків Єлизаветградської та Катерининської провінцій. У 1776 році Бахмутський гусарський полк було ліквідовано. Проте у 1777 р. ескадрони Бахмутського гусарського полку ще продовжували нести службу на Кубані. Після ліквідації Бахмутського гусарського полку частина його особового складу була направлена для формування нових гусарських полків. Так, із Бахмутського та інших гусарських полків було утворено поселений Слов'янський гусарський полк [9, с. 477]. Слід не погодитись із думками дослідників, які вважали, що Бахмутський гусарський полк існував ще на початку XIX століття. Так, С. Татарінов та В. Щербак у своїх працях зазначають: «Бахмутськими гусарами командували наприкінці XVIII ст. Вітгенштейн, Депрерадович, Багратіон, Кекуатов. Полк на чолі з Л.І. Депрерадовичем взяв участь у заколоті 1 березня 1801 р., коли вбили Павла Першого» [14, с. 315].

Після ліквідації військово-адміністративного устрою в Слов'яносербії найменування військових поселень почало змінюватися. Замість номерів рот населені пункти отримували назви. Деякі з колишніх військових поселень йменували за назвою місцевості, зокрема: 9-та рота стала сел. Жовтим, за назвою Жовтого Яру; 6-та рота – сел. Кримським, за назвою місцевості Кримська Яма. Деякі роти отримували іменування за назвами місцевих церков: 14-та рота стала сел. Троїцьке, на честь церкви Святої Трійці, 13-рота стала сел. Іванівське (Калинове), на честь церкви Предтечі та Хрестителя Господнього Іоанна. У документах другої половини XVIII ст. та у XIX ст. слов'яносербські поселення називалися за нумерацією рот, а подекуди залишався префікс «шанець», наприклад: Іванівський шанець, Серебрянський шанець тощо. До 1870 р. с. Калинове ще йменувалось 13-ю ротою, а с. Луганське до 1922 р. – 15-ю ротою [20, с. 90, 292]. Цікаво зазначити, що картографи навіть на початку XX ст. відмічали на картах номера рот колишніх поселень Бахмутського гусарського полку.

Пам'ять про перебування слов'яносербських гусарів залишилась в топонімах, які зустрічаються в назвах балок, урочищ та населених пунктів Луганської області, зокрема: балка Перичева [21, с. 417], с. Сабівка, с. Райовка, смт Штерівка, ст. Родаково та ін.

Колишні офіцери поселених гусарських полків за свою службу отримували земельні ділянки – рангові дачі. Однією з умов закріплення за офіцерами землі було створення на них поселень. Слов'яносербія була малозаселена, а бажаючих переселятись з інших містечок на територію, яка ще донедавна була частиною Дикого степу, налічувалось небагато. У другій половині XVIII ст. у Слов'яносербії була розповсюджена практика насильницького заселення поміщицьких земель. Так, на ярмарках, базарах, в корчмах та інших громадських місцях викрадали людей й примусово селили їх у новоутворених селищах. Людину могли споїти, а потім вивезти в далекі степові міста, звідки вона вже не мала змоги вибратись.

Переходи населення до господарств поміщиків Слов'яносербії бували й добровільні, оскільки останні заохочували більш привабливими умовами відпрацювання «панщини». Так, за свідченням В.І. Подова, у Слов'яносербії в перші роки ведення поміщицьких господарств панщина складала лише 1–2 дні на тиждень, у той час як в інших місцях російських губернь вона могла сягати 3–4 дні на тиждень [22, с. 220]. До слов'яносербських господарств переселенці прибували зазвичай із найближчих земель, зокрема Гетьманщини, Слобідської України, війська Запорозького та ін. Завдяки новим мешканцям за короткий проміжок часу в басейні річки Лугань з'явилися нові слободи та хутори, в яких населення займалось землеробством, вівчарством, розведенням худоби та ін. Так, наприклад, у середині XIX ст. в Слов'яносербському повіті було близько 22700 голів овець [23, с. 79].

Слов'яносербські офіцери намагались заселяти свої володарські хутори вихідцями із Речі Посполитої, Молдавії, Валахії та ін. Серед переселенців-іноземців були ті, хто добровільно погоджувався переїжджати до Слов'яносербії. Але й була відома практика заселення господарств військовополоненими. Наприклад, у 1771 р. майору Бахмутського гусарського полку Штеричу вдалося поселити у своїх маєтках молдаван і волохів (3595 осіб), полонених під час російсько-турецької війни, з яких 487 чол. вступили до Бахмутського гусарського полку [24, с. 87].

Слід зазначити, що у другій половині XVIII ст. в Російській імперії серед військових іррегулярних і регулярних формувань було звичайним явищем отримувати право на «військовий полон», яким вони розпоряджались на свій розсуд. Наприклад, за повідомленням П.С. Палласа, після штурму у 1791 р. Анапської фортеці між дворянством були розподілені полонені ногайці, а саме: 4331 особа чоловічої статі та 3593 осіб жіночої статі [25, с. 147]. Навіть в Проєкті «Законів про права військ козацьких», підготовленому членами

Законодавчої Комісії у 1768–1770 рр., закріплювалось положення про право козаків на полон: «Всякій казакъ имеетъ право пленныхъ во время войны и привезенныхъ во время мира идолопоклонниковъ и махометанъ покупать и иметь надъ ними право и власть владенія на восемь летъ ... а по прошествіи оныхъ летъ таковой увольняется отъ рабства и вступаетъ въ число Россійскихъ подданныхъ...» [26, с. 237].

Серед слов'яносербських поміщиків було звичайним явищем надавати притулок втікачам-селянам, щоб їх закріпити на своїх землях та збільшити кількість володарських хуторів. З цього приводу дворянство Бахмутського повіту скаржилось уряду на «свавілля» слов'яносербських гусарів, які нібито посилались на незнання російського законодавства та існуючі заборони: «гусарскіе штабъ и оберъ-офицеры и другіе нижніе чины, подъ видомъ неразумения російскихъ правъ, по многократнымъ онымъ требованіямъ не выдають ... оныхъ держателей ни единъ еще, равно какъ за беглыхъ, никто не штрафоваль» [27, с. 74].

Навряд чи можна погодитись з думкою С.В. Кульчицького та Л.Д. Якубової згідно того, що на початку XIX ст. Бахмутський повіт «лишився фактично єдиним районом офіційно дозволеного заселення, отже – прихистком для всіх селян центральних українських та російських губерній, що шукали тут спасіння від закріпачення» [28, с. 60]. Бахмутський повіт не був виключенням серед адміністративних територій України, які були у складі Російської імперії, де наприкінці XVIII ст. – у першій половині XIX ст. було обмежено вільне пересування селян. Для зміни місця перебування необхідно було отримати дозвіл у місцевих урядовців. Самовільне створення осель було заборонено навіть для вільних людей, якщо такі оселі й виникали, то його мешканці жили «поза законом» й фактично були у статусі «безправних селян».

Цікаво зазначити, що серед українського та руського населення Слов'яносербії, яке в кількості переважало вихідців із Балкан, зберігались козацькі традиції. Важливу роль у цьому відігравало те, що більшість із них були нащадками мешканців козацьких громад. Особливістю географічного положення Слов'яносербії було те, що її землі знаходились неподалік від осель ізюмських, бахмутських, запорозьких та донських козаків. Козацькі звичаї та побут чинили певний вплив на сербських переселенців. У другій чверті XVIII ст. в багатьох селищах Слов'яносербії голів місцевих селянських громад іменували отаманами. Так, наприкінці 1780-х рр. в сел. Нижнє (7-а рота) місцевим отаманом був Степан Мілутінов [29, с. 154], в сел. Калинове (Калиновське) (13-та рота) – Самуїл Кушнірьов [29, с. 19], а в сел. Жовте (9-та рота) – волох за національністю Василь Дикусар [29, с. 120] та ін. Цікаво зазначити, що практика називати селищних голів отаманами була навіть у володарських оселях Бахмутського повіту. Так, наприклад, в сел. Ново-Економічне, яке належало майору М.П. Чапліну, отаманом був Акім Іванович Трегубов; у сел. Михайловка – Денис Прокофів та ін. [29, с. 85]. Селяни Слов'яносербії не забували про своє козацьке походження навіть коли були у кріпацькому стані.

Цікавий факт, що у селищах Бахмутської провінції населення організовувало свою «слобідську поліцію», про що згадується в документах 1782 р., де описується державна військова слобода Землянка: «Въ Землянкахъ молдаване, волохи ... сошлись и соединились вместе, общими силами установили слободскую полицію и сельскую Сборную Избу съ атаманомъ и писаремъ во главе ...» [29, с. 74].

14 лютого 1775 р. була утворена Азовська губернія із двох провінцій: Азовської та Бахмутської. До складу Бахмутської провінції увійшли Бахмутський повіт і Слов'яносербія [30, с. 55–56]. У Сенатському Докладі від 20 жовтня 1775 р. було уточнено кордони Азовської губернії, й до неї було включено частину земель Слобідської України, поселення Луганського пікірного полку та ін. Із включенням у 1775 році земель Слов'яносербії до Азовської губернії остання як окрема адміністративна територія з певними елементами військової автономії перестала існувати. Після укладання 21 липня 1774 року Кючук-Кайнарджійського договору Російська імперія захопила землі Північного Приазов'я, й її кордони наближались до Криму. Значення оборонних ліній із фортецями, редантами, редутами та військовими поселеннями між Дніпром та Сіверським Дінцем втрачались. У зв'язку з цим на Півдні України було проведено реорганізацію поселених полків. Частину з них було передислоковано ближче до кордонів, як це відбулось із Луганським пікірним полком, який після знищення російською владою Запорозької Січі було переселено протягом 1776–1779 рр. у межиріччя Самари та Вовчої на землі колишньої Самарської паланки.

30 березня 1783 року території Новоросійської та Азовської губерній увійшли до утвореного Катеринославського намісництва. Бахмутську провінцію було скасовано, а її населені пункти увійшли до новоутворених у 1784 р. Бахмутського та Донецького повітів Катеринославського намісництва. Проте деякі дослідники помилково вважають, що Бахмутський та Донецький повіти існували нібито вже при межуванні у 1752 р. земель для Слов'яносербії [31, с. 165]. Центром Донецького повіту стало селище Підгірне, яке у 1784 р. набуло статусу повітового міста й було перейменовано на Донецьк.

Більша частина земель колишньої Слов'яносербії була у складі Донецького повіту, а західно-північна її частина – у складі Бахмутського повіту. Так, Підгірне (Донецьк, Донець) (8-а рота), Черкаське (11-а рота), Жовте (9-а рота), Красне (4-а рота), Кам'янське (Кам'яний Брід) (10-а рота), Вергунське (3-а рота), Хороше (12-а рота) та Кримське (6-а рота) були у складі Донецького повіту, а Луганське (15-а та 16-а роти), Привільне (5-а рота), Серебрянкіне (1-а рота), Верхнє (3-а рота), Нижнє (7-а рота), Калинове (13-а рота) та Троїцьке (14-а рота) – у складі Бахмутського повіту [32, с. 1001–1002].

У 1796 році Павло I започаткував адміністративно-територіальне реформування імперії, наслідком якого стала ліквідація Катеринославського намісництва. Донецький повіт був скасований, а його територія

увійшла до складу Бахмутського повіту [33, с. 706–707]. 5 червня 1806 р. у складі Катеринославської губернії було утворено Слов'яносербський повіт із складу Бахмутовського повіту, кордони якого відтворювали більшу частину колишнього Донецького повіту, а повітовим містом став позаштатний Донецьк (Донець).

21 серпня 1807 р. в с. Кам'яний Брід, яке знаходилося у підпорядкуванні Луганського гірного заводу, було заплановано будівництво міста Слов'яносербськ, що мало стати центром Слов'яносербського повіту. Це було зумовлено фактом, що с. Кам'яний Брід межувало з робітничим селищем Луганського заводу (Луганське), яке на початку XIX ст. вже претендувало на статус повітового центру. Планувалось перенести адміністративні установи із позаштатного Донецька (Донець) до Слов'яносербська. У 1811 році було навіть затверджено герб міста Слов'яносербськ [34, с. 821]. На період будівництва міста Слов'яносербська, яке офіційно ставало повітовим містом, органи управління повинні були залишатися у заштатному Донецьку (Донець). Однак запланована побудова міста Слов'яносербська поряд із с. Кам'яний Брід не відбулася, оскільки територія, яка виділялася на лівому березі річки Лугань під міські квартали, періодично страждала від повеней. Тому уряд вирішив залишити органи управління Слов'яносербського повіту у позаштатному Донецьку (Донець) та перейменувати його у Слов'яносербськ і наділити правами повітового центру. В Указі від 10 грудня 1817 року було зазначено: «По местному неудобству города Савеносербска Екатеринославской Губернии, подверженнаго наводнениямъ ... перевести оный в городъ Донецъ той же Губернии, переименовавъ сей последний въ Славеносербскъ» [35, с. 906].

Цікаво зазначити, що у середині XIX ст. у народній пам'яті ще протягом певного часу за заводським селищем Луганське (сел. Луганського заводу) зберігалася назва Старий Слов'яносербськ [22, с. 21]. Проте 3 вересня 1882 р. Слов'яносербським повітовим містом став Луганськ, а Слов'яносербськ залишився позаштатним містом [36, с. 395].

Висновки і пропозиції. У роботі проаналізовано етапи адміністративно-територіальних перетворень у другій половині XVIII ст. в Слов'яносербії. Зазначено, що в середині XVIII ст. в басейні річки Лугань була створена військово-адміністративна територія з певними елементами автономії. На оборонній лінії від Бахмуту до Луганчика слов'яносербські гусари разом з бахмутськими козаками несли караульну та сторожову службу.

Після проведення в середині 1760-х рр. адміністративно-територіальної реформи на Півдні України урядом було створено низку поселених гусарських та пікінерних полків. Гусарські полки Слов'яносербії були реорганізовані в поселений Бахмутський гусарський полк, до якого уряд став активно залучати місцеве населення та ін. Поселені пікінерні полки були організовані з козаків, що несли службу у козацьких полках, деякі з яких припинили своє існування. Так, Луганський пікінерний полк було утворено із Бахмутського кінного козацького полку, а Слізаветградський пікінерний полк – із Слобідського (Новослобідського) козацького полку. Для залучення козаків до «пікінерної служби» урядовці не нехтували навіть залякуванням місцевого населення. Найбільше це проявилось при формуванні Донецького та Дніпровського полків. Зазначено, що утворення нових поселених полків у Степовій Україні було спричинено проведенням експансійної політики Російської імперії, яка ставила за мету захоплення нових територій у Північному Приазов'ї та Причорномор'ї.

Виявлено, що слов'яносербські офіцери при організації осель на землях, які було їм надано на правах рангових дач, використовували різноманітні методи. Звичайною практикою в другій половині XVIII ст. було заселення слов'яносербських володарських осель іноземцями, що потрапили в полон під час русько-турецької війни 1768–1774 рр. й фактично примусово були переселені. Слов'яносербських поміщиків не зупиняла навіть заборона щодо прийняття втікачів для збільшення своїх господарств.

Встановлено, що після ліквідації в Слов'яносербії військового управління, в поселеннях було запроваджено цивільні адміністрації – Зборні ізби. Звернено увагу на особливість географічного розташування Слов'яносербії, яке вплинуло на те, що формування системи місцевого управління в колишніх гусарських ротах відбувалось під впливом козацьких традицій та звичаїв. Так, виборних представників місцевої органів влади в слов'яносербських поселеннях йменували отамани, сотськими, десятниками та ін. Отаманами називали навіть вихідців із Австрійської та Османської імперій, що мешкали в Слов'яносербії.

Пам'ять про існування Слов'яносербії на теренах України довгий час зберігалась серед населення. Аж до початку XX ст. номери колишніх рот Бахмутського гусарського полку картографи позначали на картах в дужках поряд із назвами населених пунктів. Аргументовано доведено, що завдяки активному заселенню басейна Лугані вихідцями з колишньої Гетьманщини та Слобідської України в XIX ст. Слов'яносербський повіт став одним із розвинених в Катеринославській губернії.

Список використаних джерел:

1. Сенатский архив. Т. IX. Протоколы Правительствующаго сената, 1753–1756 гг. СПб. : Сенатская типография, 1901. 712 с.
2. Сенатский архив. Т. VIII. Протоколы Правительствующаго сената, 1750, 1751 и 1752 гг. СПб. : Типография правительствующаго Сената, 1897. 746 с.
3. Канцелярія Новосербського корпусу / упоряд. : В. Мільчев, О. Посулько / Передмови : С. Гаврилович та ін. // Джерела з історії Південної України. Том 7. Запоріжжя, 2005. 442 с.

4. Некрилов Д. Етапи формування поселенської мережі Луганської області // Історія української географії. Всеукраїнський науково-теоретичний часопис. Тернопіль : Підручники і посібники, 2006. Випуск 2 (14). С. 41–45.
5. Енциклопедія Українознавства : Словникова частина. У 10-ти т. / Гол. ред. В. Кубійович. Наукове товариство ім. Шевченка. Париж – Нью-Йорк, 1955–1984 ; 1976. Т. 8. С. 2800–3200.
6. Объ Украинской линии Славяно-Сербиї; о состоящемъ за тою линією поселеніи и о подчиненіи онаго къ Новороссійской Губерніи подъ единое право (11 июня 1764 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XVI (28 июня 1762–1764). СПб. : Тип. II Отд-ния Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 12180. С. 795–799.
7. О именованіи Новосербскаго селенія Новороссійскою Губернією; о поселеніи въ оной полковъ, двухъ Гусарскихъ и Пикиернаго; о плане раздачи земель къ ихъ заселенію (22 марта 1764 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XVI (28 июня 1762–1764). СПб. : Тип. II Отд-ния Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 12099. С. 657–667.
8. Примечанія къ № 12.179. О Пикиерномъ полку // Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XLIII. Часть 1. Книга штатов. Отделение первое. Штаты военно-сухопутные (1711–1800). СПб.: Тип. II. 1830. С. 104–105.
9. Высочайше утвержденное учрежденіе и штаты поселенныхъ полковъ въ Новороссійской и Азовской Губерніяхъ Гусарскихъ и Пикиерныхъ полковъ (24 декабря 1776 г.) // Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XX (28 июня 1775–1780). СПб. : Тип. II. 1830. № 14552. С. 476–479.
10. Сенатский архив. Т. XIII. Протоколы Правительствующего сената по секретной экспедиции 1764–1765 гг. Указы и повеления императрицы Екатерины II за июль – декабрь 1763 и январь 1764 г. / [под ред. прив.-доц. С.-Петербург. ун-та М. В. Клочкова]. СПб. : Сенатская типография, 1909. 614 с.
11. О состояніи Бахмутскому уезду и Бахмутской крепости Комменданту съ гарнизономъ въ ведомстве Новороссійской губерніи (13 апреля 1765 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XVII (1765–1766). СПб. : Тип. II Отд-ния Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 12376. С. 116.
12. Пірко В. О. Оборонні споруди в межірччі Дніпра і Сіверського Дінця (історичний нарис з уривками джерел і планами споруд за другу половину XVII – XVIII ст.) / Український культурологічний центр, Донецьке відділення НТШ. Донецьк : Східний видавничий дім, 2007. 176 с.
13. Етнічна історія північно-східної Донеччини (XVIII – початок XX ст.) : культурологічне дослідження : [дослідження] / Татарінов С. Й. та ін. ; Центр пам'яткознавства, Навч.-наук. проф.-пед. ін-т Укр. інж.-пед. акад. Харків : УПА, 2013. 102 с.
14. Татарінов С. Щербак В. Військова організація козаків Бахмату у XVIII ст. // Нові дослідження пам'яток козацької доби в Україні : Зб. наук. ст. 2012. Вип. 21. Ч. 2. С. 314–316.
15. Наказъ штабъ- и оберъ-офицеровъ Самарскаго гусарскаго полка (май 1767 г.) // Сборник Императорского Русского Исторического Общества. СПб., 1867–1916. 148 т / Т. 93 : Исторические сведения о Екатерининской Законодательной Комиссии для сочинения проекта Нового Уложения : Ч. 8. СПб. : Собр. и напеч. под наблюд. В.И. Сергеевича, 1894.
16. Панкеев О.С. Джерела з історії губернського та повітового чиновництва Південної України другої половини XVIII століття : дис. ... канд. іст. Наук : 07.00.06 / НАН України, Ін-т укр. археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського. Київ, 2019. 270 с.
17. Очерки истории, языка и культуры ольшанских болгар / Лобачевский В. С. и др. ; под общей ред. доктора исторических наук, профессора В. И. Мильчева. К. : Издательский дом «Скиф», 2013. 392 с.
18. Материалы для истории инженерного искусства в России / [Соч.] Ф. Ласковского, воен. инж.-ген.-майора. Ч. 1–3. Санкт-Петербург : тип. имп. акад. наук, 1858–1865. Ч. 3. Опыт исследования инженерного искусства после императора Петра I до императрицы Екатерины II. 1865. 1016 с.
19. Путешествіе академика Гильденштедта по Слободско-Украинской губерніи / пер. [с нем.] и предисл. М. Н. Салтыковой ; примеч. Д. И. Багалея. Харьков : тип. Губ. правленія, 1892. 89 с.
20. Географічна енциклопедія України : в 3 т. / відп. ред. О. М. Маринич. К. : УРЕ ім. М. П. Бажана, 1989–1993. Т. 2. 480 с.
21. Словник гідронімів України / Ред. кол. : А. П. Непокупний, О. С. Стрижак (заст. голови), К. К. Цілуйко (голова) ; Укладачі : І. М. Железняк та ін. АН УРСР. Інститут мовознавства ім. О. О. Потебні, Українська ономастична комісія. К. : Наукова думка, 1979. 782 с.
22. Подов В. Поселение сербских гусарских полков Шевича и Прерадовича (Славяносербия, 1753–1764) // Зборник радова СА међународна научног скупа у Новом Саду, 7–9 међа 2003 / [гл. уред. мр Сређоје Лалић]. С. 213–221.
23. Сборник статистических сведений по Екатеринославской губернии. Выпуск третий. Славяносербский уезд / Сост. Статистическим отделением Екатеринославского Губернского Земства. Екатеринослав: Типография Я.М. Чаусского, 1886. 132 с.

24. Полонська-Василенко Н. Заселення Південної України в половині XVIII ст. (1734–1775). Ч. 2 Заселення Новоросійської губернії. Мюнхен : Український Вільний Університет, 1960. 187 с.
25. Петр Симон Паллас Наблюдения, сделанные во время путешествия по южным наместничествам Русского государства в 1793–1794 годах / Пер. с нем. М. : Наука, 1999. 246 с.
26. Проектъ законовъ о правахъ войскъ казачьихъ // Сборник Императорского Русского Исторического Общества. СПб., 1867–1916. 148 т. / Т. 36 : Исторические сведения о Екатерининской законодательной комиссии для сочинения проекта Нового Уложения. СПб. : Типография М. Меркушева, 1882.
27. Наказъ дворянъ Бахмутскаго уезда (1767, март–апрель) // Сборник Императорского Русского Исторического Общества. СПб., 1867–1916. 148 т. / Т. 93 : Исторические сведения о Екатерининской Законодательной Комиссии для сочинения проекта Нового Уложения : Ч. 8. СПб. : Собр. и напеч. под наблюд. В.И. Сергеевича, 1894.
28. Кульчицький С., Якубова Л. Донеччина і Луганщина у XVII–XXI ст. : історичні фактори й політичні технології формування особливого та загального у регіональному просторі. К. : Інститут історії України НАН України, 2015. 813 с.
29. Материалы для историко-статистического описания Екатеринославской Епархии. Церкви и приходы прошедшего XVIII столетия : Вып. 1–2. Екатеринослав, 1880. Вып. 2 Нынешние уезды – Бахмутский, Славяносербский, Ростовский-на-Дону, Александровский и Мариупольский. Екатеринослав : тип. Я.М. Чаусского, 1880. 372 с.
30. Объ учрежденіи Азовской губерніи, съ разделеніемъ оной на две Провинціи Азовскую и Бахмутскую (14 февраля 1775 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XX (1775–1780). СПб. : Тип. II Отд-нія Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 14252. С. 55–56.
31. История Луганского края : учеб. пособие / [авт. кол. : А. С. Ефремов, В. С. Курило, И. Ю. Бровченко и др.] ; М-во образования и науки Украины, Луган. гос. пед. ун-т имени Т.Г. Шевченко, Луган. обл. гос. администрации. Луганск : Альма-матер, 2003. 432 с.
32. Установленіе сельскаго порядка въ казенныхъ Екатеринославскаго наместничества селенияхъ, Директору Домоводства подведомственныхъ (грудень 1787 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XXII (1784–1788). СПб. : Тип. II Отд-нія Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 16603. С. 974–1002.
33. О назначеніи границъ Губерніямъ: Новороссійской, Кіевской, Минской, Волынской, Подольской и Малороссійской, и о разделеніи ихъ на уезды (29 августа 1797 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XXIV (6 ноября 1796–1797). СПб. : Тип. II Отд-нія Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 18117. С. 706–710.
34. О гербахъ городовъ Екатеринославской губерніи (2 августа 1811 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XXXI (1810–1811). СПб. : Тип. II Отд-нія Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 24741. С. 821–822.
35. О переименованіи города Донца Словяносербскомъ (10 декабря 1817 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 1-е. 1 марта 1649–1825 гг. : В 45 т. Том XXXIV (1817). СПб. : Тип. II Отд-нія Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1830. № 27176. С. 906.
36. О возведеніи Луганскаго завода на степень уезднаго города, подъ именемъ Луганска (3 сентября 1882 г.) // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание третіе. Том II (1882). СПб., 1886. № 1085. С. 395–396.

П. М. Кулаковський, доктор історичних наук,
професор кафедри регіональних студій
Національного університету «Острозька академія»

ЛЕННЕ ПРАВО ЯК СКЛАДНИК ДЕРЖАВНОГО УСТРОЮ КРАЇН ЦЕНТРАЛЬНО-СХІДНОЇ ЄВРОПИ (XVI–XVIII СТ.)

Стаття присвячена аналізу ленних відносин як елементу державного устрою та зовнішньополітичних відносин Польського королівства, а з 1569 р. Речі Посполитої в Ранній Новий час (XVI–XVIII ст.). Розглядаються три групи ленно залежних від Польщі держав (квазідержав, територій). Перша група (Молдавське, Пруське князівства) вирізнялася тим, що ленні взаємовідносини були встановлені на обопільно вигідних умовах. У подальшому ці відносини розвивалися у напрямку розширення прав васала й звуження – сюзерена. Друга група (Мазовецьке, Освенцімсько-Заторське князівства) характеризувалася поступовим посиленням ленної залежності аж до факту включення їх до складу Польського королівства / Речі Посполитої на правах типових територіально-адміністративних одиниць зі збереженням (як правило, тимчасовим) правових і ділових відмінностей. Деякі з ленних володінь Польсько-Литовської держави, як Князівство Курляндії і Семігалії, займали посереднє місце між першою і другою групою. Такі лени формально до кінця існування Речі Посполитої залишалися в її складі, але фактично зберігали всі свої особливі риси устрою й поступово переходили під контроль сусідніх «великих» держав. Третю групу в статті названо гібридними ленами (Смоленщина та Сіверщина), оскільки адміністративно їх максимально адаптували до устрою Речі Посполитої, тоді як у їх внутрішній організації повністю домінувало класичне ленне право. Здається, що метою їх створення стала необхідність територіального підкріплення статусу королеви Владислава Вази як московського царя. Встановлено, що у XVIII ст. ленні відносини Варшави й юридично залежних територій втратили фактичний зміст, а ігнорування польсько-литовського суверенітету доповнювався втручанням сусідніх держав у внутрішні справи Речі Посполитої. І в розвитку цього процесу ленні території виявилися першочерговими жертвами.

Ключові слова: лен, ленні відносини, Ранній Новий час, Польське королівство, державний устрій.

P. M. Kulakovskiy. Feudal law as a component of the state system of Central and Eastern Europe (XVI–XVIII centuries)

The article is devoted to the analysis of feudal relations as an element of the state system and foreign policy relations of the Kingdom of Poland, and since 1569 of the Polish-Lithuanian Commonwealth in the Early Modern period (XVI–XVIII centuries). There are three groups, which are considered fiefs superior to the Polish state (quasi-states, territories). The first group (Moldavia, the Duchy of Prussia) was distinguished by the fact that these relations were established on mutually beneficial terms. In the future, these relations developed in the direction of expanding the rights of the vassal and narrowing the rights of the suzerain. The second group (the Duchy of Masovia, Oświęcim (Auschwitz) principality) was characterized by a gradual increase in feudal dependence up to the fact of their inclusion in the Polish Kingdom / Polish-Lithuanian Commonwealth as typical territorial-administrative units with the preservation of (usually temporary) legal and administrative differences. Some of the feudal possessions of the Polish-Lithuanian state, such as the Duchy of Courland and Semigallia, occupied a middle ground between the first and second groups. Such fiefs formally remained in the Polish-Lithuanian Commonwealth until the end of its existence, but in fact, retained all their special features of the system and gradually came under the control of neighboring "great" states. The third group in the article is called hybrid fiefs (Smolensk region, Siversk region) because they were administratively adapted to the structure of the Polish-Lithuanian Commonwealth, while their internal organization was completely dominated by classical feudal law. It seems that the purpose of their creation was the need for territorial reinforcement of the status of King Władysław Waza as the tsar of Moscow. It has been established that in the eighteenth century, feudal relations between Warsaw and the legally dependent territories lost their actual content, and the disregard of the Polish-Lithuanian sovereignty was complemented by the interference of the neighboring states in the internal affairs of the Polish-Lithuanian Commonwealth. And in the development of this process, the feudal territories became the primary victims.

Key words: fief, feudal relations, the Early Modern period, the Kingdom of Poland, the state system.

Постановка проблеми. У Ранній Новий час Центрально-Східна Європа більшою мірою охоплювалася державним кордонами Речі Посполитої. З усіх флангів Польсько-Литовська держава оточувалася регіональними акторами: з півночі – Шведським королівством, з півдня – Османською імперією; на сході посилювалося Московське царство; на заході – знаходилася децентралізована Священна Римська імперія німецької нації, яка об'єктивно (повністю чи частинами) відносилася до основних європейських політичних гравців.

Середньовічна європейська концепція влади відносила до повноцінних державних суверенів лише імператора та королів. Московський цар вважався наступником візантійського імператора й тому його суверенність в європейських столицях не піддавалася сумніву. Турецький султан, який також вважав себе наступником імператорів Східної Римської імперії (Візантії), представляв ворожу християнству ісламську

традицію, але реальний потенціал цієї держави змушував рахуватися зі Стамбулом правителів більшості країн Європи. Очільники державних утворень, які не мали королівського титулу (за виключенням багатих північноіталійських республік), шукали протекції у більш потужних монархів, що могли забезпечити їм протекцію й достатній ступінь безпеки. Таку можливість відкривало ленне право.

Єдиною державою, що в Ранній Новий період у Центрально-Східній Європі очолювалася королем, залишалася Річ Посполита. Це відкривало Польсько-Литовській державі можливість як розширювати свою територію, так і отримувати в окремих напрямках союзників. Одним з інструментаріїв розширення власної сфери впливу було ленне право. Останнє сформувалося як право, що врегулювало стосунки між сюзереном і васалами, визначало права й обов'язки сторін, насамперед у земельній і військовій сферах. Поступово ленне право стало публічно-правовим інструментом. Значного поширення воно набуло в державах зі складним державним устроєм, зокрема у Священній Римській імперії. До таких країн, хоч і меншою мірою, відносилося Польське королівство, яке стало з 1569 р. однією з частин Речі Посполитої. Створення ленів було одним з механізмів розширення території Польського королівства чи формування зовнішнього пасу безпеки. Іншими складниками цього процесу стали створення уній (інакше союзів) та приєднання територій (інкорпорації). Все це, але не повністю відображалось в титулатурі польських монархів. Встановлення ленних відносин фіксувалося укладенням відповідних двохсторонніх договорів (трактатів), що закріплювалися, як правило, сеймовими конституціями. Роль королів у регулюванні цих відносин змінилася після вигнання династії Ягеллонів і впровадження елекційності (виборності) трону. Видання Генрикових артикулів у 1573 р. змінили статус короля як зверхника ленних стосунків у публічно-правовій сфері. У подальшому будь-які зміни цих відносин були неможливими без затвердження з боку парламенту – сейму. Завершення Тридцятилітньої війни (1618–1648 рр.) й створення Вестфальської системи міжнародних відносин сприяли трансформації ленних відносин між державними чи квазідержавними суб'єктами в значною мірою теоретичний елемент міжнародного (європейського) права. Ленна залежність продовжувала зберігатися на рівні договорів, але на практиці ці договори не виконувалися і це мало цікавило регіональні держави, які посилювалися в цей період і фактично включили до своєї державної території чи контролювали лени, підпорядковані де-юре іншим суверенам [13].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Можна говорити про докладне вивчення окремих аспектів проблеми. Ленні стосунки Польського королівства / Речі Посполитої з Молдавією вивчали, зокрема, польська дослідниця Ілона Чаманська та румунський вчений Крістіан Бобіческу. Значно більшу увагу вчених привернули відносини між Пруським князівством і Польсько-Литовською державою. У контексті встановлення й вивчення ленної залежності Пруссії вагомий внесок належить як польським (Адам Ветулані, Януш Маллек та ін.), так і німецьким (Стефан Долезел та ін.) дослідникам. Динаміка стосунків з Польським королівством округів Лемборка й Битова перебувала в центрі уваги таких вчених, як Войцех Костусь і Анна Камінська-Ліндерська. Статус Курляндії й Семігалії аналізувався в працях Маріуша Бальцерека, Богуслава Дибаса, німецького дослідника Ервіна Оберляндера. Освенцімсько-Заторське князівство досліджувалося, серед інших вчених, Маріаном Птаком і Марекком Ференцом, а устрій Мазовецького князівства та його інтеграція в Польське королівство дочекалися цілого ряду вартісних робіт, зокрема Еви Малечиньської і Станіслава Руссоцького. Питання ролі монарха у цих відносинах останнім часом простежив Даріуш Макілла. Однак, в цілому компаративна історія ленно залежних від Польщі територій протягом Раннього Нового часу залишається недостатньо вивченою.

Метою цієї статті є типологізація моделей ленних стосунків між сюзереном на прикладі польського короля й васалами, які визнавали свою залежність від нього, вплив цих відносин на державний устрій Речі Посполитої – ключової в Ранній Новий час країни Центрально-Східної Європи.

Результати. У цілому, можна виділити три групи територіальних ленників Польської та Польсько-Литовської держави. Перша група була представлена доволі самостійними державами (Молдавське та Пруське князівство). Їх ленна залежність від Польського королівства (далі Речі Посполитої) виникла як результат обопільної вигоди, еволюціонувала в сторону розширення прав васала й звуження прав сюзерена, завершилася ліквідацією залежності внаслідок втручання третьої державної сторони.

Друга група представлена ленами, які поступово були інтегровані до території Польського королівства. Вони могли зберігати особливості права, діловодства, адміністративної і судової систем, але їх повне підпорядкування провідним державним інститутам (королю, сейму) не підлягало сумніву.

Зрештою, до третьої групи слід віднести гібридні лени, які сейм надавав представникам правлячої династії тимчасово для досягнення задекларованих зовнішньополітичних цілей. Такий лен відіграв роль своєрідного плацдарму реалізації мети – приєднання нових територій до Речі Посполитої.

Перша група, як вже відзначалося, була представлена з міжнародно-правової точки зору незалежними державами – Молдавським і Пруським князівствами. Молдавське князівство з 1387 р. стало леном Королівства, коли господар Петру Мушат склав присягу королю Владиславові II Ягеллу. Мушат надав польському монарху позичку під заставу Покуття. Ця ленна залежність була відносною – вже той само Петру Мушат активно балансував між Польщею, Угорщиною і Портою, вигравачи для свого Князівства кращі тактичні умови [25, s. 34–35]. Ленна залежність Князівства від Королівства тривала лише до 1497 р., коли протектором

Молдови стала Порто [5, s. 149–157], а спроби кінця XVI – початку XVII ст. відновити правовий статус кінця XIV ст. завершилися невдачею [3, s. 220]. Ленна плата при цьому не була стабільною. Відомо, що на початку XVII ст., коли йшлося про тимчасове відновлення залежності Молдови від Варшави він складав в середньому 40 тис. червоних золотих. Річпосполитська сторона виступала гарантом безпеки, у зв'язку з чим на території Князівства мали розміститися польські гарнізони [2, s. 211–212]. Таким чином, стосунки з Молдавським князівством для Польського королівства не оформилися в повноцінний лен. У цьому регіоні Варшава зустріла значно потужнішого суперника – Османську імперію, яка цю боротьбу за Наддунайське князівство виграла.

Дещо інакше склалася доля іншого ленного державного утворення, залежного від Польської Корони – Князівської Пруссії. Потерпівши поразки у ряді протистоянь з Короною Тевтонський орден, змушений був шукати новий баланс між регіональними гравцями. Великий магістр ордену (з 1511 р.) Альбрехт Гогенцолерн згодом прийняв лютеранство, що означало розрив з папством. Останнє через Лівонський орден намагалося тиснути на Пруссію. Священна Римська імперія, де розгорталася масштабна боротьба з протестантизмом, не могла надати підтримки Альбрехту, а в 1532 р. оголосила його навіть банітом, тобто позбавила громадянських прав. Опинившись у таких складних зовнішньополітичних обставинах, у квітні 1525 р. Альбрехт уклав з польським королем Сигізмундом I Краківський трактат. Останній з юридичної точки зору означав створення Пруського князівства як ленно залежного від Польської Корони. Альбрехт ставав спадковим правителем Князівської Пруссії. Князівський титул міг також перейти до його трьох братів та їх спадкоємців. Князь і його наступники складали присягу польському королю. Відмова від цього, так само як і відсутність визначених Краківським трактатом спадкоємців, згідно з договором призводили до скасування ленного статусу Пруссії і її включення в склад Корони. Польський король ставав гарантом цілісності Князівства, визначав опіку його правителя в разі потреби (у 1575–1618 рр. кураторство над психічно хворим сином Альбрехта Альбрехтом Фрідріхом за рішенням сейму дозволялося його найближчим родичам), протектором релігії (Сигізмунд Август в 1569 р. під час складення присяги Альбрехтом Фрідріхом затвердив лютеранство як пануюче віровизнання в Князівстві). Разом з тим, Гогенцолерн зберігав майже необмежену владу в Князівстві, міг проводити самостійну зовнішню політику; у Пруссії домінувало хелмінське право [27, s. 1–60; 6, s. 15–31; 17, s. 21–26, 249–264; 15, s. 139–142].

У 1618 р. влада в Князівській Пруссії мала перейти до польського короля Сигізмунда III, оскільки жодних передбачених Краківським трактатом претендентів на трон не було. Між тим, король Речі Посполитої знаходився в доволі складній зовнішньополітичній ситуації – відносно успішно завершувалася московська кампанія, але стосунки з іншими регіональними державами – Шведським королівством і Османською імперією коливалися між «холодною» і реальною війною. Як наслідок, влада в Князівстві опинилася в руках Єжи Вільгельма Гогенцолерна, бранденбурзького електора, представника головної лінії Гогенцолернів, який вступив на престол, не переймаючись навіть отриманням згоди з боку Речі Посполитої. Ленний зв'язок він все-таки підтвердив, склавши присягу польському королю в 1621 р., коли Варшава досягла позитивного для себе балансу з Москвою і, меншою мірою, зі Стамбулом. Для польської сторони це було радикальним відступом від Краківського трактату 1525 р. [8, s. 91]. Князівство з того часу достатньо вдало використовувало протистояння між Річчю Посполитою і Шведським королівством. З початком Північної війни в 1655 р. прусський князь Фрідріх Вільгельм після окупації Князівства шведськими військами уклав союз з шведським королем Карлом Густавом; виступити на боці сюзерена – польського короля згідно з ленними обов'язками він в умовах опанування шведами значної частини Корони просто не міг. Крім цього, шведи визнали суверенітет Фрідріха Вільгельма не лише над Князівством, але й над сусідньою Вармією. В 1657 р. ситуація змінилася: Карл Густав залишив територію Речі Посполитої, що відкрило Фрідріху Вільгельму можливість переговорів з Варшавою. Зважаючи на те, Бранденбург, де він був електором, перебував у союзі з Швецією, то переговори для Речі Посполитої мали подвійний вимір. Зрештою, князь відмовився від союзу з шведами й підтримав Річ Посполиту, але за умови визнання власного повного суверенітету над Пруссією. За Велявсько-Бидгощськими трактатами цього року Варшава, перебуваючи в драматичних політичних обставинах, погодилася на цю умову, зберігши ефемерне право на приєднання Князівської Пруссії у разі вигасання правлячої там бранденбурзької гілки династії Гогенцолернів. Речі Посполитій гарантувалася військова співпраця та свобода морської торгівлі через пруські балтійські порти [14; 15, s. 145–151].

Таким чином, Річ Посполита втратила на півночі безпеку «подушку»; більше того отримала одного з ініціаторів ліквідації власної суверенності.

Хоча історія ленної залежності Лемборсько-Битовської землі була тісно пов'язана з Пруським князівством, але тип ленної залежності від Польського королівства відрізнявся. Ці два пруських округи в середині XV ст. польський король Казимир Ягеллончик передав у володіння поморських княжат. У 1526 р., тобто вже після укладення Краківського трактату, земля була переведена в статус лена Польського королівства. Очільниками землі залишалися поморські князі [12, s. 44–48, 66–122]. У 1637 р. у зв'язку зі смертю Болеслава XIV, володаря Лемборка і Битова, сейм ухвалив конституцію, яка передбачила їх інкорпорацію до Речі Посполитої [31, s. 307]. При цьому, ігнорувалася воля померлого князя щодо затвердження наступником свого племінника Ернеста Людовика де Крой з акцентуванням проблеми боргів польських королів перед

поморськими князями [12, s. 88–93]. Сейм відмовився виконати подібне прохання й достатньо швидко, в 1641 р., ухвалив конституцію про поширення коронного устрою на Лемборк і Битов [32, s. 20]. Під час другого етапу переговорів щодо статусу Пруського князівства в 1657 р., який мав місце в Бидгощі, ленний статус Лемборсько-Битовської землі був відновлений, але тепер під протекцією Фрідріха Вільгельма, прусського князя й бранденбурзького електора [11, s. 11]. У XVIII ст. цьому юридичному факту на прусському дворі особливого значення не надавали, формально у 1713 і 1740 рр. відносячи Лемборк і Битов до ленна Речі Посполитої, але де-факто контролюючи цю землю. Лише внаслідок договору про розподіл Польсько-Литовської держави 1773 р. Лемборсько-Битовська земля була включена до Пруського королівства [33, s. 34–35]. Відтак, Лемборк і Битов являли собою перехідний між другою і першою групами тип ленної території. На першому етапі (до 1637 р.) вона мала власного володаря – поморського князя. Наступні двадцять років земля стала інтегральною частиною Речі Посполитої, щоб далі спочатку фактично, а згодом і юридично бути включеною до Пруссії.

Так само перехідний тип між першою і другою групами представляла частина Лівонії – Курляндія. У 1561 р. на зразок Краківського трактату 1525 р. Сигізмунд Август і лівонський магістр Готтард Кеттлер підписали два документи, які визначали функціонування Князівства Курляндії і Семігалії: *Pacta Subiectionis* і *Privilegium Sigismundi Augusti* [4, s. 238–248; 10, s. 30–41]. У березня 1562 р. в Ризі Готтард склав присягу польському королю й великому князю литовському. Сигізмунд Август згідно з першим документом проголошувався сувереном, а Готтард Кеттлер – васалом, і ставав світським князем. Так само, як у випадку з Пруським князівством, у разі вимирання чоловічої лінії Кеттлерів Князівство мало бути включеним до Польського королівства. Сигізмунд Август зобов'язувався обороняти Лівонію перед Москвою та іншими ворогами, повернути втрачені замки й міста. Також король обіцяв Кеттлерові отримати прихильність в імператора Священної Римської імперії. Крім цього, монарх гарантував свободу віровизнання, тобто лютеранства, збереження німецького права, свободи й привілеїв для місцевої шляхти, зокрема можливість апеляції до королівського суду. Військові обов'язки покладалися на васала й лівонську шляхту обмежено, як і у випадку Пруського князівства. У разі залучення до служби за кордонами Князівства сюзерен обіцяв забезпечувати шляхту винагородою [1, s. 24–27; 7, s. 76–78]. На початку серпня 1569 р. у зв'язку з укладенням унії між Кораною і Великим князівством Литовським на сеймі в Любліні була ухвалена конституція про інкорпорацію Курляндії і Семігалії. Цей документ поширив ленну залежність Князівства на Корону й новостворену Річ Посполиту [29, s. 244–245].

Під час протистояння Речі Посполитої з Шведським королівством, яке тривало практично все XVII ст., Курляндія й Семігалія на чолі з Кеттлерами намагалася балансувати між потужними противниками. Однак, Князівство свого ленного зв'язку з Варшавою не розривало, що можна вважати генерально прорічпосполитською позицією. У будь-якому разі саме акти встановлення ленної залежності виступали основою регіональної самоідентифікації лівонської еліти [7, s. 78]. Більше того, в 1617 р. комісія Речі Посполитої надала курляндській шляхті різновид нової конституції – *Formula Regiminis* (Формула правління), яка посилила їхню позицію в регіоні [20, s. 122–145]. Ленний зв'язок Курляндії і Речі Посполитої формально був скасований у 1795 р., хоча вже з 1710 р., коли Анна Іоанівна стала курляндською герцогинею, ця територія увійшла до сфери впливу Російської імперії [21, s. 273; 13, s. 109].

Еволюцію від ленної залежності до включення в склад Польського королівства пройшло Освенцімсько-Заторське князівство. Відтак, воно представляло другу групу ленних територій. Розташоване у межах моравської брами, що відкривала шлях з Чехії та Моравії до Малої Польщі, Князівство лежало значно ближче до Кракова, чим до Праги. Але до тих пір, доки Чехія залишалася сильною централізованою державою, Князівство перебувало в ленній залежності від Праги [19, s. 533–545]. Ситуація почала змінюватися в середині XV ст. У 1454 р. стани Князівства погодилися на перехід в ленну залежність Польського королівства. Через три роки король Казимир Ягеллончик викупив Князівство за 50 тис. широких гривен. Це було одним з етапів формування Корони Польського королівства, суттю якої став ніби поділ території Польщі на власне історичну частину та території, різними способами набуті монархами, що зберігали значні відмінності. Так, Освенцімсько-Заторське князівство довго в діловодстві користувалося чеською мовою (лише в 1638 р. сейм видав конституцію щодо переведення освенцімських і заторських судових книг на польську мову [9, s. 135]), чеським, моравським і навіть німецьким правом, мало каштеляна з розширеними повноваженнями, окремого войського і хорунжого, місцева шляхта зберігала право апеляції до сусідніх чеських князів тощо. Польські королі ретельно дотримувалися місцевих правових звичаїв, про що свідчить збереження для одного з найважливіших центрів регіону – Вадовіців, хелмінського права [22, s. 99–107].

Ленний статус Освенцімсько-Заторського князівства виявився короткотривалим. В останні десятиліття правління Сигізмунда Августа, який був завзятим уніоністом, бурхливо розвивався зустрічний процес, що мав на меті інкорпорацію Князівства до складу Польського королівства. У 1563 і 1564 рр., на сеймах у Пйотркові і Варшаві, земські послі ухвалили два привілеї, які стверджували факт прилучення Князівства до Королівства [29, s. 134–144]. Князівство ставало частиною Краківського воєводства, на його територію поширювалося коронне право, місцева шляхта отримувала польське громадянство, тобто ставала частиною так званого «політичного народу» держави. Окремі привілеї й регіональні поступки з боку Речі Посполитої

мали місце й надалі, але принципово на статус створеного на території Князівства Сілезького повіту це не впливало. Зрештою, під час першого поділу Речі Посполитої 1772 р. повіт відійшов до Австрійської імперії [18, s. 166–207].

Якщо попередні ленні князівства й території розташовувалися або на прикордонні Польського королівства і Великого князівства Литовського, то Мазовецьке князівство знаходилося якраз на пограниччі Корони, Литви й Тевтонського ордену. Це князівство виникло внаслідок поділу Польського королівства на дільниці за тестаментом Болеслава Кривоустого 1138 р. Протягом тривалого часу мазовецькі князі протистояли польським королям, але з середини XIV ст. князівство стало ленно залежним від Польського королівства. Наприкінці XV ст. після смерті мазовецьких князів Януша II і Болеслава V та переходу значної частини Мазовії під контроль Корони єдиним мазовецьким князем залишився Конрад III. Він намагався балансувати між різними правителями – московськими царями, німецькими імператорами, магістрами Ордену, і таким чином намагаючись підвищити ступінь власної суверенності [26, s. 25]. Подібну ціль доволі несподівано вдалося досягнути дружині вже покійного князя Анні для синів Януша і Станіслава, які не лише поширили свою владу на всю Мазовію, але й добилися трансформації ленного доживоття в дідичний лен [16, s. 65–70].

Між тим, незалежність Мазовії була формальною. Всі розпорядження польського короля мали для Князівства обов'язковий характер. Щодо закордонної торгівлі й військових повинностей фактичним володарем регіону був монарх. Чоловіча лінія мазовецьких князів вигасла до 1526 р. Спроба місцевої шляхти закріпити владу за жіночою лінією успіху не мали [26, s. 43].

Відношення до інкорпорації мазовецької шляхти не було однаковим, хоча ототожнення з князівською династією, яка виступала символом незалежності, дотримання гарантій прав й відчуття регіональної єдності цей стан об'єднували. У шляхетському соціумі склалася доволі нетрадиційна для інкорпорованих до Корони територій ситуація. Якщо верхівка шляхти виступала за прилучення до Корони, то нижчі й середні її верстви були прихильниками сепаратизму. Верхівка при цьому сподівалася, а після інкорпорації вперто боронила свої монополні права щодо судочинства й права [23, s. 89]. Оскільки територія була неоднорідною, в тому числі й у плані юридичних прав, то в Кракові цю ситуацію використали з вигодою для себе, розширивши для прикладу права й привілеї шляхти Сохачевської землі. Така політика пришвидшувала входження регіону до складу Корони.

При цьому, король Сигізмунд I виявив доволі значну політичну гнучкість. У 1526 р. він призначив для Мазовії віце-регента, що створювало видимість збереження окремішності регіону. Інкорпораційні привілеї ж для Мазовії були видані на варшавському сеймі 1529 р. Під тиском коронних сенаторів і послів мазовшани погодилися на входження до Корони за умови збереження місцевого судочинства й права, а також зрівняння їх прав з шляхтою Польською королівства. З іншого боку, були ліквідовані мазовецький сейм і окремі земські уряди [13, s. 51–58]. Як результат інкорпорації, розпочався процес зближення регіонального права з коронним, який завершився виданням статуту прав під назвою Звід Горинського [24, s. 30–42].

Третя група ленних володінь представлена Смоленщиною і Сіверщиною. Гібридний характер цих територій визначався двома чинниками. По-перше, офіційна позиція полягала в тому, що ці землі поверталися. Відтак, мали бути реставровані старі права, які не можна було окреслити як класичні ленні стосунки. З огляду на це, вже в 1613 р. сейм ухвалив конституцію про створення (фактично відновлення) Смоленського воєводства в складі Великого князівства Литовського [30, s. 140–142]. Невизначеним залишався статус Чернігівської Сіверщини, але слід мати на увазі, що до складу Речі Посполитої її територія повністю увійшла лише після Деулінського перемир'я 1618 р. Як видається, на час створення Смоленського воєводства жодних планів створення лєну на цих територіях не існувало. По-друге, у серпні 1610 р. син Сигізмунда III Владислав був обраний боярами на московський престол. Титул царя він фактично носив три роки, коли на трон у Москві був зведений Михайло Романов. Владислав вдався до спроби повернути собі корону в 1617 р., але невдало. Відповідно постало питання, яким чином забезпечити права сина короля на московський престол. Тоді виник план надати йому в ленне володіння Смоленське воєводство й Чернігово-Сіверщину. Однак з'явився цілий ряд перешкод – статус воєводства, домінація в регіоні колоністів – переселенців з Корони й Великого князівства Литовського, які зовсім не претендували на соціальну й територіальну окремішність, та ін. Тому було запропоновано на сеймі 1620 р. поєднання адміністративного й ленного права для цих територій. Владислав Ваза ставав адміністратором повернутих від Москви територій. Йому доручалося організувати обороздатність регіону, опираючись на відбудову замків й роздачу на ленному праві земель шляхтичам коронного, литовського, лівонського походження. Інакший статус мали лише нащадки шляхти, які поверталися в свої колишні володіння, та московські бояри, що присягнули монарху Речі Посполитої [30, s. 268–269]. Смоленщина й Сіверщина таким чином виступали своєрідним плацдармом планованого розширення юрисдикції Владислава Вазы. Його відмова від претензій на московський престол за Полянівським мирним договором у 1634 р. змінила й концепцію функціонування насамперед Чернігово-Сіверщини, яка була трансформована у воєводство, яке мало чим відрізнялося від сусіднього Київського. Відтак гібридний характер Смоленщини й Сіверщини своє первісне значення втратив. Натомість, на приватному рівні ленне право залишилося універсальним механізмом забезпечення контролю центру за соціальним процесом в цих субрегіонах й військово-оборонної організації.

Висновки і перспективи. Таким чином, ранньомодерна Річ Посполита (а перед 1569 р. обидва її майбутні суб'єкти – Польське королівство й Велике князівство Литовське) з точки зору устрою являла собою структурно складну державу. Вона не представляла з себе класичну федерацію. Зберігалися пережитки територіальної роздробленості, суб'єкти якої якийсь час мали ленний статус, згодом були включені до складу Польсько-Литовської держави, але зі збереженням значних діловодно-правових особливостей (Мазовія, Освенцімсько-Заторське князівство). Інша доля чекала квазідержавні утворення, які виникли на території Тевтонського й Лівонського орденів внаслідок секуляризації місцевої організації і ослаблення Священної Римської імперії німецької нації. Якщо Князівство Курляндії й Семігалії зберегло фактичну (доволі ліберальну) ленну залежність від Варшави до початку XVIII ст., то Пруське князівство не лише де-факто добилося ліквідації ленного статусу, але й, користуючись слабкістю Речі Посполитої встановило свій контроль над вже свого часу інкорпорованими до складу Польсько-Литовської держави округами Лемборка і Битова. Особливим підходом вирізнялася політика Варшави щодо повернутих від Москви на початку XVII ст. Смоленщини й Сіверщини. Поширюючи на ці території ленне право насамперед в сфері земельних відносин, сейм Речі Посполитої віддав їх в адміністрацію королеви Владиславу Вазі. Останній мав використати свій статус адміністратора цих земель як інструментарій утвердження свого царського титулу в Московській державі, щодо якої у Варшаві на початку XVII ст. виношували ідею персональної унії. Особливе місце ленне право займало у відносинах Польського королівства з Молдовою. Ленні відносини між цими двома суб'єктами міжнародного права носили ситуативний характер. Молдова мала можливість балансування між різними протекторами. Спочатку їх було три: Польське, Угорське королівства й Османська імперія; на початку XVI ст. вибула Угорщина. Згодом Польське королівство також не витримало конкуренції з Портою й остання його спроба кінця XVI – початку XVII ст. завершилася крахом надій на відновлення ленної залежності Молдовського князівства. Як тенденцію слід відзначити, що в XVIII ст. юридичне значення ленних територій (квазідержав) втратило своє значення. Ніхто не звертав увагу на договірну основу встановлення таких відносин (хоча формально вони не скасовувалися); натомість, реальна політика у міжнародних відносинах опиралася на потенціал, насамперед мілітарний, суб'єктів міжнародного права.

Список використаних джерел:

1. Balcerek M. Księstwo Kurlandii i Semigalii w wojnie Rzeczypospolitej ze Szwecją w latach 1600–1629. Poznań: Wydawnictwo Poznańskie, 2012. 448 s.
2. Bobicescu C. A. Kilka uwag na temat zobowiązań finansowych Mołdawii wobec Rzeczypospolitej i Imperium Osmańskiego w latach 1595–1606 (1611) // Roczniki dziejów społecznych i gospodarczych. 2022. T. LXXXIII (specjalny). S. 201–221.
3. Bobicescu C. A. Unia, inkorporacja czy lenno? Kilka uwag o stosunkach Mołdawii z Rzeczpospolitą podczas panowania Jeremiego Mohiły (1595–1606) // Rzeczpospolita w XVI–XVIII wieku. Państwo czy wspólnota? / Red. B. Dybaś, P. Janczewski, T. Kempa. Toruń: Wydawnictwo Naukowe UMK, 2007. S. 219–241.
4. Codex diplomaticus Regni Poloniae et Magni Ducatus Lithuaniae. Vilnae: Ex Typographia Regia et Reipublicae, 1758. T. V / Wyd. M. Dogiel. 512 s.
5. Czamańska I. Mołdawia i Wołoszczyzna wobec Polski, Węgier i Turcji w XIV i XV wieku. Poznań: UAM, Wydawnictwo Naukowe, 1996. 369 s.
6. Dolezel S. Das preussisch-polnische Lehensverhältnis unter Herzog Albrecht von Preussen (1525–1568). Köln: Grote, 1967. 260 s.
7. Dybas B. Inflanty nowożytne – czynniki szlacheckiej migracji *versus* stabilizacji // Klio. Czasopismo poświęcone dziejom Polski i powszechnym. 2015. T. 35 (4). S. 69–83.
8. Dygała J. Jeszcze o nazwach dwóch części Prus w XVIII wieku // Czasy nowożytne. 2011. T. 24. S. 91–104.
9. Ferenc M. Dzieje Oświęcimia i ziemi oświęcimskiej od 1564 do 1772 roku // Oświęcim miasto pogranicza. Warszawa: Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego, 2018. T. I. S. 133–177.
10. Jankiewicz A. Inflanty i Księstwo Kurlandii i Semigalii – Inflanckie „Prusy” trochę inaczej. Kilka uwag o zapomnianej unii wileńskiej 1561 roku // Miscellanea Historico-Archivistica. 2013. T. XX. S. 19–42.
11. Kamińska-Linderska A. Między Polską a Brandenburgią. Sprawa lenna łęborsko-bytowskiego w drugiej połowie XVII w. Wrocław: Ossolineum, 1966. 184 s.
12. Kostuś W. Władztwo Polski nad Łęborkiem i Bytowem. Studium historyczno-prawne. Wrocław: Ossolineum, 1954. 138 s.
13. Makiła D. Król Rzeczypospolitej jako zwierzchnik lenny // Studia Elbląskie. 2017. T. XVIII. C. 101–112.
14. Makiła D. Między Welawą a Królewcem 1657–1701: geneza królestwa w Prusach (Königtum in Preussen). Studium historyczno-prawne. Toruń: Towarzystwo Naukowe w Toruniu, 1998. 238 s.
15. Makiła D. Zniesienie hołdu pruskiego uwolnienie Prus Książęcych z podległości lennej wobec Rzeczypospolitej w latach 1657–1658 // Miscellanea Historico-Archivistica. 2016. T. XXIII. S. 139–151.
16. Małczyńska E. Książęce lenno mazowieckie 1351–1526. Lwów: Towarzystwo Naukowe, 1929. 160 s.
17. Małłek J. Prusy Książęce a Prusy Królewskie w latach 1525–1548. Studium z dziejów polskiej polityki księcia Albrechta Hohenzollerna. Warszawa: PWN, 1976. 291 s.

18. Nowakowski A. Integracja księstwa oświęcimskiego z Królestwem Polskim (1454–1564) i późniejsze losy ziemi oświęcimskiej w kontekście Wadowic // *Wadoviana. Przegląd historyczno-kulturalny*. 2018. Nr 21. S. 166–207.
19. Nowakowski A. Oświęcim i Zator lennem czeskim (1327–1462) // *Przegląd Historyczny*. 1985. T. LXXVI, zesz. 3. S. 533–545.
20. Oberländer E, Keller V. Kurland: vom polnisch-litauischen Lehnsherzogtum zur russischen Provinz. Paderborn: Schöningh, 2008. 332 s.
21. Oberländer E. Księstwo Kurlandii jako rzeczpospolita szlachecka 1561–1795 // *Czasopismo Prawno-Historyczne*. 1993. T. 45, z. 1–2. S. 269–281.
22. Ptak M. Kilka uwag o ustroju politycznym księstw oświęcimskiego i zatorskiego do 1563 roku // *Studia z dziejów państwa i prawa polskiego*. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 2000. T. 5. S. 99–107.
23. Russocki S. Państwowość książęcego Mazowsza. XIII–XVI wiek // *Polska w okresie rozdrobnienia feudalnego* / Pod red. H. Łowmiańskiego. Wrocław: Ossolineum, 1973. S. 71–93.
24. Russocki S. Z dziejów prac przygotowawczych do ostatecznej redakcji zводу, prawa mazowieckiego z 1540 r. // *Czasopismo Prawno Historyczne*. 1967. T. IX, z. 1. S. 30–42.
25. Solak J. Polska i Mołdowa – meandry wspólnej historii // *Spotkania polsko-mołdawskie. Księga poświęcona pamięci Profesora Janusza Solaka* / pod red. Marcina Kosienkowskiego. Lublin: Episteme, 2013. S. 33–41.
26. Tańkowski P. Koncepcje włączenia Mazowsza do Korony w późnym średniowieczu i czasach nowożytnych // *Miscellanea Historico-Archivistica*. 2008 / 2009. T. XV / XVI. S. 25–52.
27. Vetulani A. Lenno pruskie. Od traktatu krakowskiego do śmierci księcia Albrechta 1525–1568. Studium historyczno-prawne. Kraków: Nakładem PAU, 1930. 318 s.
28. *Volumina constitutionum*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2000. T. I: 1493–1549. Vol. 1: 1527–1549 / Do druku przygot. W. Uruszczak, S. Grodzicki, I. Dwornicki. 498 s.
29. *Volumina constitutionum*. Warszawa, 2005. T. II: 1550–1609. Vol. 1: 1550–1585 / Do druku przygot. S. Grodzicki, I. Dwornicki, W. Uruszczak. 516 s.
30. *Volumina constitutionum*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2010. T. III: 1611–1640. Vol. 1: 1611–1626 / Do druku przygot. S. Grodzicki, M. Kwiecień, A. Karabowicz. 455 s.
31. *Volumina constitutionum*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2013. T. III: 1611–1640. Vol. 2: 1627–1640 / Do druku przygot. S. Grodzicki, M. Kwiecień, A. Karabowicz. 407 s.
32. *Volumina constitutionum*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2015. T. IV: 1641–1668. Vol. 1: 1641–1658 / Do druku przygot. S. Grodzicki, M. Kwiecień, K. Fokt. 497 s.
33. *Volumina legum Regni Poloniae et Magni ducatus Lithuaniae ad anno 1347 ad annum 1780* / Ed. J. Ohryzko. Petersburg: Nakładem i drukiem Jozafata Ohryzki, 1860. T. VIII. 590+XXXIV s.

О. В. Пасечник, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»

СИНКРЕТИКА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ ЕПОХИ МЕТАМОДЕРНУ

Динаміка правового розвитку на сучасному етапі життя постіндустріального суспільства, зумовлює вироблення ефективних інструментів адекватного реагування на виклики сьогодення. Змінюється порядок організації та функціонування всіх сфер життя: і економічної, і політичної, і гуманітарної, і безпекової та ін. Багатовекторність міжнародних процесів свідчить про те, що значення забезпечення стабільності у світі надалі зростатиме. Світове співтовариство дедалі більше переконується у необхідності розроблення раціональних підходів для колективного вирішення світових проблем та викликів, створення збалансованої системи міжнародних відносин, з працюючими процедурами контролю та впливу на суб'єктів міжнародного права, належної реалізації та захисту загальнолюдських цінностей.

Формування міжнародного правопорядку має відповідати певним магістральним орієнтирам розвитку, зокрема: збереження та раціональне використання природного середовища; ефективна взаємодія із іншими соціальними системами; досягнення певного рівня і стану у розвитку міжнародних правовідносин, які визначаються фактичним ступенем розвитку міжнародної економіки і політики, характером і сукупністю інтересів учасників міжнародного правопорядку; розбудова моделей мирної та партнерської взаємодії учасників міжнародного правопорядку; розробки механізмів які були би здатні вчасно адоптуватися та реагувати на розвиток і зміну відносин сучасного світу.

Під міжнародним правопорядком слід розуміти особливий зріз правової реальності, який чітко відображає статичні та динамічні характеристики правового впливу на відносини, учасниками яких виступають суб'єкти міжнародного права, засновується на принципах законності та верховенства права, загальнолюдських цінностях та міжнародно-правових приписках закріплених у нормах м'якого та твердого права.

Міжнародний правопорядок та загально-правовий розвиток, стимулюють розроблення ефективних механізмів діалогу правових культур правових систем метамодерну, які мають бути засновані на загально визначених людських цінностях, розумінні необхідності забезпечення раціональної екологічної політики, наявності діючих процедур підтримки світової безпеки та технологічно-досконалих інструментів відповідних потребам інформаційного суспільства.

Ключові слова: діалог правових культур, метамодерн, міжнародний правопорядок, сучасне право, правова система, правова культура.

O. V. Pasechnyk. Syncretism of the international legal order of metamodernism

The dynamics of legal development at the current stage of the life of the post-industrial society determines the development of effective tools for adequate response to today's challenges. The order of organization and functioning of all spheres of life is changing: economic, political, humanitarian, security, etc. The multi-vector nature of international processes indicates that the importance of ensuring stability in the world will continue to grow. The world community is increasingly convinced of the need to develop rational approaches for the collective solution of world problems and challenges, to create a balanced system of international relations, with working procedures of control and influence on subjects of international law, proper implementation and protection of universal values.

The formation of the international legal order must correspond to certain major guidelines of development, in particular: preservation and rational use of the natural environment; effective interaction with other social systems; reaching a certain level and state in the development of international legal relations, which are determined by the actual degree of development of the international economy and politics, the nature and set of interests of the participants of the international legal order; development of models of peaceful and partnership interaction of participants in the international legal order; development of mechanisms that would be able to adapt in time and respond to the development and change of relations in the modern world.

The international legal order should be understood as a special slice of legal reality that clearly reflects the static and dynamic characteristics of the legal influence on relations, the participants of which are the subjects of international law, is based on the principles of legality and the rule of law, universal human values and international legal prescriptions enshrined in the norms of hard and soft law of international law.

The international legal order and general legal development stimulate the development of effective mechanisms for dialogue between legal cultures and legal systems of the metamodern, which must be based on universally recognized human values, an understanding of the need to ensure a rational environmental policy, the existence of effective procedures for supporting global security and technologically advanced tools that meet the needs of the information society.

Key words: dialogue of legal cultures, metamodern, international legal order, modern law, legal system, legal culture.

Актуальність. Динаміка правового розвитку на сучасному етапі життя постіндустріального суспільства, зумовлює вироблення ефективних інструментів адекватного реагування на виклики сьогодення. Змінюється порядок організації та функціонування всіх сфер життя: і економічної, і політичної, і гуманітарної, і безпекової та ін. Багатовекторність міжнародних процесів свідчить про те, що значення забезпечення стабільності у світі надалі зростатиме. Світове співтовариство дедалі більше переконується у необхідності розроблення раціональних підходів для колективного вирішення світових проблем та викликів, створення збалансованої системи міжнародних відносин, з працюючими процедурами контролю та впливу на суб'єктів міжнародного права, належної реалізації та захисту загальнолюдських цінностей.

Мета. Загальнотеоретичне дослідження синкретики міжнародного правопорядку епохи метамодерну.

Основний зміст. А. Ф. Крижановський вказує, що сучасному суспільству відповідає й сучасний рівень правопорядку, який має ґрунтуватися на розумінні суспільною правосвідомістю ідеї права як міри свободи, справедливості та формальної рівності. Воно не сумісне з нормативістським праворозумінням, яке виходить з того, що рамки свободи і справедливості визначаються державою [6, с. 132].

Формування міжнародного правопорядку має відповідати певним магістральним орієнтирам розвитку, зокрема: збереження та раціональне використання природного середовища; ефективна взаємодія із іншими соціальними системами; досягнення певного рівня і стану у розвитку міжнародних правовідносин, які визначаються фактичним ступенем розвитку міжнародної економіки і політики, характером і сукупністю інтересів учасників міжнародного правопорядку; розбудова моделей мирної та партнерської взаємодії учасників міжнародного правопорядку; розробки механізмів які були би здатні вчасно адаптуватися та реагувати на розвиток і зміну відносин сучасного світу.

Для правильного визначення та розуміння поняття міжнародного правопорядку необхідно в першу чергу дослідити трактування поняття самого правопорядку, як основи нормального, організованого та стабільного існування, функціонування та розвитку суспільства в цілому.

Правопорядок являє собою складне, багатогранне правове та соціальне явище, яке перебуває в нерозривному зв'язку з процесами розвитку правового та соціального життя держави, а отже з усіма трансформаційними чинниками, які впливають на ці процеси.

У цьому контексті слід також зазначити про розвиток ідеї тісного взаємозв'язку і взаємовпливу правосвідомості особистості та сучасного правопорядку, що розробляється зокрема Т. Г. Андрусяком. На думку вченого, центральною, стрижневою ідеєю правопорядку стає людина, індивід, особистість як елемент, що поєднує правопорядок і правосвідомість, а не суто закон. Тобто, з цієї позиції, наявний у житті правопорядок не є тотожним правопорядкові, вираженому у правових нормах. Так, тенденція до детальної регламентації і регулювання всіх суспільних відносин статтями писаного закону притаманна поліцейській державі, є визначальною ознакою такої держави на протилежність державі правовій. Загалом така тенденція є проявом низького рівня правосвідомості, адже зростання кількості законів не сприяє зміцненню правопорядку [1, с. 16].

Звідси випливає, що стан правопорядку залежить від численних факторів, які лежать поза сферою права. Масова поведінка людей, яка зрештою і становить правопорядок, отримує ментальне, психічне, біологічне вимірювання.

Загалом науковці і практики, які досліджують явище правопорядку епохи постмодерну, звертають увагу на розширення правових джерел, зростаюче значення м'якого права та його складових у формуванні правопорядку сучасної держави. Так, наприклад, О. М. Пасенюк у своєму дослідженні правової теорії постмодерну робить висновок, що неповнота, неясність, суперечливість чи відсутність законодавства, яке регулює спірні відносини, мають усуватися, перш за все нормами, створеними юридичною практикою, а не законодавчими змінами [9, с. 9].

Зі свого боку В. Г. Перепелюк у своєму дослідженні заявляє, що у постмодернізмі правовстановлююче значення визнається, насамперед, за діяльністю приватних осіб, що дозволяє їм самокоординувати та саморегулювати взаємовідносини між собою. При цьому підкреслюється, що не договірна практика, яка здійснюється на основі позитивного права, породжує норми нового типу (конвенції), а навпаки, спонтанно породжувані конвенції постійно змінюють реальну договірну практику [10, с. 35].

Отже, якщо уявляється можливим вплив різноманітних (у тому числі неюридичних) чинників на формування правопорядку сучасної держави, з розвитком останньої уявляється необхідним і визнання та дослідження впливу інструментів, що відповідають сучасним реаліям, зокрема м'якого права.

Так, інститути ЄС звертаються до актів м'якого права при регулюванні відносин як у зовнішній, так і внутрішній політиці. У зовнішній політиці це проявляється у регулюванні відносин з державами-кандидатами до вступу в ЄС, третіми країнами та іншими релевантними суб'єктами. Яскравим прикладом слугує Порядок денний асоціації 2009 року, прийнятий Радою з питань співробітництва «Україна-ЄС», який формально не створює юридичного зобов'язання, водночас фактично імплементується в національне законодавство України.

Досліджуючи вплив м'якого права на розширення компетенції інститутів ЄС, Г. О. Головач, стверджує, що наслідком такого розвитку стає формування нового за своєю суттю правопорядку, який не звужується повністю ані до національного, ані до міжнародного [5, с. 85].

В цілому, аналізуючи засади сучасного міжнародного правопорядку, ми маємо враховувати тенденції глобалізації та інтеграції, інформаційної трансформації та транспарентності, екологічної кризи та модернізації систем енергозабезпечення, питання загальної та локальної безпеки та миру.

К. Б. Попович, вказує, що «найважливішим фактором, що зумовлює необхідність формування міжнародного правопорядку та його подальшого зміцнення, виступає вирішення глобальних проблем, яке можливе лише при взаємній домовленості та співпраці різних держав, чим і зумовлюється підвищений інтерес до розробки нових методів та засобів підтримки і захисту правопорядку на нашій планеті» [11, с. 17].

Статут ООН змінив пасивний підхід міжнародного права і вперше в історії людства встановив імперативну заборону державам застосовувати в міжнародних відносинах погрозу силою або її застосування проти політичної незалежності будь-якої держави і її територіальної цілісності. Тим самим, у чіткій юридично-обов'язковій формі було встановлено, що співробітництво між державами, не дивлячись на всі наявні розбіжності між ними, повинно бути лише мирним та миролюбним [15].

Розвиток зазначених приписів мав місце у багатьох міжнародних правових актах, зокрема, у Маастрихтському договорі 1992 р., в якому вперше з'явилися положення щодо розвитку Спільної зовнішньої та безпекової політики, яка в перспективі може стати «політикою спільної оборони». Згодом ця ініціатива була визнана недостатньо ефективною і замінена розширеним та більш дієвим політико-правовим інструментом, який зафіксований Амстердамським договором ЄС від 1997 р. (набув чинності у 1999 р.) і здобув назву Спільна Європейська політика безпеки та оборони [17, р. 32].

13 грудня 2007 року в Лісабоні голови держав та урядів країн-членів ЄС підписали «Лісабонський договір, що змінює Договір про Європейський Союз та Договір про створення Європейської спільноти» (так званий Лісабонський договір). Цим договором були внесені інституційні зміни до установчих договорів ЄС та розроблені нові принципи взаємодії для держав учасниць.

Аналізуючи напрацювання теоретиків права, можна відмітити роботи С. М. Скурихіна який вважає, що в якості принципів існування світового правопорядку виступають розумність, справедливість, рівність, свобода, формально-правова визначеність. За суттю, сучасний правопорядок – це результат узгодження національних інтересів. Загальний правовий розвиток відбувається в рамках процесу конвергенції. Вважається, що в результаті утворення єдиного правового простору поступово формуватиметься глобальне право [14, с. 303].

Кожна держава, конкуруючи з іншими, прагне досягнення такого балансу сил, яке виступало б як стримувальний механізм в умовах протистояння і за якого ця держава може отримати перевагу, що гарантує їй безпеку. Їх головна мета (забезпечення міжнародного миру і безпеки) у принципі схожа, відмінність полягає в методах досягнення і, крім того, якщо кожна окрема держава прагне забезпечити власну безпеку, політика міжнародного права покликана забезпечити її для всього міжнародного співтовариства.

Однією з головних проблем сучасного міжнародного правопорядку і його недостатньої ефективності є відсутність науково розробленої політики міжнародного права. Норми міжнародного права, насамперед угоди і юридично обов'язкові резолюції, розробляються без відповідного психологічного, соціологічного й антропологічного аналізу того соціально-психологічного середовища, на яке ці норми повинні впливати. Водночас після ухвалення і впровадження норм міжнародного права немає необхідного соціально-психологічного моніторингу, який би дозволив встановити ступінь ефективності цих норм – їх впливу на свідомість і поведінку широких мас [16, с. 131].

Міжнародна політика полягає в суперництві суверенних держав, що орієнтовані на національні інтереси, а тому борються за досягнення тієї мети, яка постійно перебуває у сфері їх уваги. До них належить насамперед досягнення безпеки, оскільки за відсутності верховного арбітра в міжнародних відносинах кожна держава змушена багато уваги приділяти власному захисту.

Наведені положення дозволяють нам зробити висновок, що під міжнародним правопорядком слід розуміти особливий зріз правової реальності, який чітко відображає статичні та динамічні характеристики правового впливу на відносини, учасниками яких виступають суб'єкти міжнародного права, засновується на принципах законності та верховенства права, загальнолюдських цінностях та міжнародно-правових приписах закріплених у нормах м'якого та твердого права.

В. Г. Буткевич, цілком обґрунтовано зазначає, що цілями правового порядку є: правове вираження та оформлення міжнародного життя; забезпечення чіткого й суворого режиму міжнародних відносин; забезпечення матеріального добробуту народів; правове забезпечення і гарантія нових економічного, політичного, інформаційного, екологічного та інших порядків у міжнародних відносинах тощо [7, с. 78].

Відтак, на нашу думку, формування міжнародного правопорядку епохи метамодерну має засновуватися на врахуванні можливостей синкретичного поєднання та вироблення механізмів збалансованого функціонування, різноманітних системних компонентів міжнародних відносин. Зазначене поєднання, дозволить вийти на зовсім інший рівень діалогу світових правових культур.

Розкриваючи природу діалогу правових культур правових систем метамодерну, необхідно враховувати, що людська цивілізація вступила в новий етап свого розвитку, що характеризується усвідомленням взаємозв'язку і взаємодії народів, країн, культур, правових систем.

Взаємодія правових культур є невід'ємним фактом розвитку держави і права. Національна правова культура в «чистому вигляді» практично ніде не існує. На формування і розвиток правової культури з кожним десятиліттям все більший вплив здійснюють зовнішні та міжнародні чинники.

Наприклад, Генеральна конференція ЮНЕСКО від 2 листопада 2001 року прийняла Всезагальну декларацію про культурне різноманіття, яка розглядає міжкультурний діалог в якості найкращої гарантії світу. У декларації мова йде про те, що «захист культурного розмаїття є етичним імперативом, невіддільним від поваги гідності людської особистості» [3].

Дослідження правових аспектів міжкультурної взаємодії дозволяє виявити, що правові системи різних держав знаходяться в постійному «культурному діалозі». Правова культура конкретного суспільства збагачується за рахунок фрагментів інших правових культур.

Відтак, аналіз сучасного світового правопорядку, має бути проведено із урахуванням аспектів взаємодії правових культур.

Дослідження взаємозв'язку правових систем різних рівнів дозволяє вивчити їхній дуалістичний взаємовплив, тобто питання щодо тенденцій, які існують на вищих або нижчих, по відношенню до країни, рівнях, яким чином вони впливають і своєрідно виявляються на рівні країни, і, навпаки, які тенденції характеризують внутрішній саморозвиток країн і як вони виявляються на вищих і нижчих рівнях [12, с. 90-91].

З цього приводу, Х. Бехруз вказує, що «сучасні тенденції світового розвитку зумовлюють інтеграційні процеси у взаємовпливах правових систем різних країн, які виявляються, зокрема, у їхній конвергенції, наближенні, гармонізації, уніфікації законодавства, забезпеченні пріоритету прав людини, домінуванні норм міжнародного права над внутрішнім правом, що активізує дослідження їхніх загальних, особливих та унікальних властивостей [2, с. 64].

На сьогоднішній день, правові цінності все більше перетворюються в планетарну, глобальну дійсність. Так, кожна держава розвивається на основі власного закладеного фундаменту, але, разом з тим, в економіці, політиці, ідеології, правовому мисленні і культурі правові цінності все більше набувають спільних рис.

Політична і правова система держав ХХІ століття характеризується синтезом усіх позитивних сторін багатого досвіду людства. Даний досвід підтверджує виникнення демократичної правової держави і справедливого громадянського суспільства для стабільного розвитку і соціального прогресу. Цей процес відбувається за допомогою діалогу правових культур (шляхом формування загальнопланетних правових цінностей) [13, с. 11-12].

Дослідження процесу формування загальнопланетних правових цінностей актуалізується в умовах діалогу правових культур законодавчого (романо-германського) та прецедентного (англо-американського) права. За словами К. Осаке: «У цих двох гілок західної правової культури абсолютно різні концепції права, абсолютно різні тлумачення поняття «праворозуміння», відповідно, протилежні уявлення про законотворчість громадянина [8, с. 214].

Також, варто зазначити, що діалог може розгортатись в надрах правової культури, так званий внутрішній діалог. С. М. Скуріхін вказує, що: «Внутрішній діалог – це діалог, який розгортається в культурі, до складу якої входить дві, три і більше субкультур, що відчують потребу у взаємних контактах» [14, с. 302].

Аналізуючи вищевикладене, вважаємо, що діалог правових культур, на сучасному етапі правового розвитку, є, перш за все, основою і механізмом для виділення універсальних, всесвітніх, загальнолюдських цінностей.

На сьогоднішній день, правові цінності все більше перетворюються в планетарну, глобальну дійсність. Так, кожна держава розвивається на основі власного закладеного фундаменту, але разом з тим в економіці, політиці, ідеології, правовому мисленні і культурі правові цінності все більше набувають спільних рис.

Діалектика культурної динаміки полягає в постійному переході від минулого до сьогодення та майбуття. Накопиченому досвіду минулого протистоїть повсякденна практика сьогодення, яка потребує постійного декодування колишнього культурного досвіду, його пристосування, відбору та інтерпретації. Процеси глобалізації та культурної динаміки, як показує практика, не ведуть до формування єдиної світової культури. Сучасна культура залишається безліччю самобутніх культур, що знаходяться в діалозі і взаємодії одна з одною. Культурні зміни ведуть тільки до універсалізації, але ніяк не до одноманітності [4, с. 215].

У зазначеному аспекті, слід враховувати, що правові системи всіх країн не існують ізольовано. Вони взаємодіють одна з одною, ведуть нескінченний культурний діалог. Правова культура окремих країн піддається постійному впливу випадкових фрагментів інших правових культур, юридичних текстів, процедур і правових конструкцій, що потрапляють в неї ззовні. Оновлення в праві пов'язано з процесом створення самобутніх правових цінностей в рамках конкретної національної культури. Такий вплив дозволяє оцінити власний досвід правового життя, знайти можливість розвивати, удосконалювати окремі елементи своєї правової системи, наповнюючи їх новими смислами.

Висновки. Підсумовуючи, хотілось би зазначити, що міжнародний правопорядок та загально-правовий розвиток, стимулюють розроблення ефективних механізмів діалогу правових культур правових систем метамодерну, які мають бути засновані на загальноновизнаних людських цінностях, розумінні необхідності забезпечення раціональної екологічної політики, наявності діючих процедур підтримки світової безпеки та технологічно-досконалих інструментів відповідних потребам інформаційного суспільства.

Список використаних джерел:

1. Андрусак Т. Г. Правопорядок і правосвідомість: питання взаємозв'язку та взаємовпливу. *Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри* : тези Міжнар. наук.-практ. конф. Одеса, 2008. С. 16-17.
2. Бехруз Х. Порівняльне правознавство: підручник. Одеса : Фенікс, 2009. 464 с.
3. Всеобщая декларация ЮНЕСКО о культурном разнообразии. 2001. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/cultural_diversity.shtml
4. Гаврилюк А.М. Поняття правової культури в сучасних наукових дослідженнях. *Сучасні інформаційні технології та інноваційні методики навчання в підготовці фахівців: методологія, теорія, досвід, проблеми*. 2013. Вип. 36. С. 214-219.
5. Головач Г. О. Алгоритми м'якого права та їх роль у формуванні правопорядку сучасної держави. *Приватне та публічне право*. 2021. № 1. С. 82-87.
6. Крижановський А. Ф. Образ правопорядку. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії*. Том VI. Одеса : Юридична література, 2007. С. 80-87.
7. Міжнародне право. Основи теорії: підручник / за ред. В.Г. Буткевича. К.: Либідь, 2002. 608 с.
8. Осаке К. Американська правова культура: загальна квінтесенція та галузеві особливості. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 3-4. С. 209-224.
9. Пасенюк О. М. Правова теорія постмодерну як методологічний підхід до реформування вітчизняного судівництва. *Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри* : тези міжнар. наук.-практ. конф. Одеса, 2008. С. 8-11.
10. Перепелюк В. Г. Деякі питання розвитку адміністративного права у світлі правової теорії постмодернізму. *Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри* : тези міжнар. наук.-практ. конф. Одеса, 2008. С. 34-37.
11. Попович, К. Б. Щодо поняття "міжнародний правопорядок". *Науковий вісник Ужгородського університету : Серія: Право*. Ужгород : Вид-во УжНУ "Говерла", 2011. Вип. 17. С. 17-20.
12. Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток / В. С. Журавський, О. В. Зайчук, О. Л. Копиленко, Н. М. Оніщенко ; за заг. ред. В. С. Журавського. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 296 с.
13. Русавська О.О. Діалог правових культур: поняття, умови, особливості. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. № 2, 2020. С. 9-14.
14. Скуріхін С. М. Морфологія і динаміка правової культури : навч. посіб. С. М. Скуріхін. Одеса : Фенікс, 2020. 314 с.
15. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945. URL: https://unic.un.org/aroundworld/unics/common/documents/publications/uncharter/UN%20Charter_Ukrainian.pdf
16. Тимченко Л. Д., Кононенко В. П. Міжнародне право : підручник. К. : Знання, 2012. 631 с.
17. Hill C. International relations and the European Union. New York : Oxford University Press, 2005. 492 p.

Є. Ю. Полянський, доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ

В статті аналізуються сучасні підходи до визначення поняття правової доктрини. Особлива увага приділяється множинності форм прояву доктрини як явища об'єктивної реальності, а також взаємодії цих форм.

Тривалий проміжок часу в вітчизняній науці поняття правової доктрини співставлялося з квінтесенцією наукової думки, іншими словами правова доктрина ототожнювалася з самою юридичною наукою. В праві інших країн, наприклад, США, під правовою доктриною, як правило, розуміється продукт судової правотворчості, при цьому поняття доктрини використовується в множині – йдеться про правові доктрини. Виходячи з таких діаметрально протилежних підходів можна висловити припущення, що правова доктрина є комплексним поняттям, яке не може розглядатися як певна ізольована правова категорія.

Аналізуючи сучасну літературу ми можемо робити висновки про те, що юриспруденція поступово відходить від вузького та застарілого бачення правової доктрини суто в єдиній площині: її багатоаспектність та різноманіття форм прояву здатні вразити будь-якого дослідника. Разом з тим в науці і досі бракує комплексних досліджень питань правової доктрини, адже можна від початку припустити, що кожна концепція доктрини є раціональною, хоча і недосяжною та неповною, але чи не можна об'єднати ці концепції в єдину систему?

Звісно, кожен підхід до визначення правової доктрини як би виключає інші бачення цього питання. Втім всі ці концепти є ознаками доктрини, як ознаками предмету матеріального світу. Адже такому предмету можуть бути притаманні різнопланові ознаки. Так яблуко може бути червоним та великим, а ще і смачним. Ці характеристики не відносяться до однорідних, втім усі вони об'єктивно існують і не виключають одна іншу. І в повному ступені характеризують яблуко лише в своєму поєднанні.

Отже, в статті зроблено спробу випрацювати концепцію, що буде здатна повноцінно визначити структуру правової доктрини та систематизувати вже наявні теоретичні знання в цієї сфері.

Ключові слова: правова доктрина, правова ідеологія, концепція, теорія права, юридична наука.

Ye. Yu. Polyansky. About definition of the legal doctrine

In our point of view, there exists a profound misconception of legal doctrine phenomenon in research papers at both European and American continents. There was no uniform definition of the legal doctrine, that's why lawyers often refer to the object with no understanding of its essence, contents, functions as well. Most American authors write about certain concepts in science or in common law, and none of them juxtaposes a doctrine with general concept of law within legal system. Analogous confusion rules in Ukrainian science as well, with the only difference, that doctrine is normally understood in too broad sense. Legal voluntarism and ignorance in science lead to dramatic misuse of terminology, as a result – the notion of doctrine remains tangled and unclear.

In our point of view, the concept of legal doctrine has no uniformity, and it's absolutely natural. The doctrine is a multi-aspect notion, and it comprises at least three forms of its manifestation: doctrine as a concept; doctrine as science; doctrine as the "soul" of Law in general. Of course, such approach can turn out to be dangerous as well, unless we set limits to measure the borders of doctrines in every sort of its manifestation. Firstly, doctrine as a concept must be always limited with acknowledgement in science or in practice. There are no doubts, that science is doctrinal itself. Moreover, there are all the reasons to consider, that the Law is grounded at the doctrinal bases, elaborated by legal science. The legal doctrine is that engine, what drives the progress in the sphere of law. That was proved historically, and is being constantly proved in contemporary scientific researches.

Key words: legal doctrine, legal ideology, concept of law, legal practice, legislation, theory of law.

Постановка проблеми. Можна стверджувати, що основна теоретична проблема в зазначеній сфері досліджень полягає у відсутності єдиних підходів до розуміння природи правової доктрини. Як результат науковці та фахівці невинно посилаються на неї в своїх працях, в більшості випадків не маючи уявлення про те, що насправді вони ототожнюють з доктриною. Тому природа правової доктрини потребує глибокого осмислення з метою уніфікації відповідного поняття в юридичній літературі, що і є ціллю дослідження. При цьому його об'єктом виступають форми прояву правової доктрини в об'єктивній реальності, а предметом – визначення поняття правової доктрини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Доктрина як елемент правової реальності добре відпрацьована в сучасній науці, зокрема в роботах українських вчених. Цією проблематикою займалися: В. Дудченко, Ю. Оборотов, О. Зайчук, О. Зозуля, М. Кармаліта, О. Костенко, Н. Пархоменко, І. Семеніхін, Б. Маліцький, І. Спасибо-Фатєєва, В. Туляков, В. Борисов, Д. Балобанова, А. Музика, М. Хавронюк та інші сучасні науковці.

Метою статті є проаналізувати множинність форм прояву правової доктрини в об'єктивній правовій реальності, систематизувати та узагальнити їх.

Виклад основного матеріалу. Останні тридцять років українські науковці підтримують приблизно одини концепт правової доктрини. Цей концепт в значному ступені співвідноситься з теоретичною моделлю права, але в її вузькому розумінні. Так науковці бачать у доктрині правило або ідею, усталений шлях правозастосування та правові традиції тощо.

Взагалі поняття «доктрина» є багатоаспектним з позицій лексики, адже уособлює в себе значення, яке (або які) взагалі мають до права вельми умовне відношення. Так можна процитувати працю сучасної української дослідниці М. Кармаліти, відповідно до наукової думки якої «правова доктрина є документом, що містить концептуально оформлені ідеї, принципи, розроблені вченими з метою удосконалення законодавства та усвідомлені суспільством і визнані державою як обов'язкові. Однією з основних її характеристик є те, що правова доктрина виступає домінуючою науковою концепцією. Після офіційної апробації вона може бути документом імперативного характеру, який відповідає найвищому рівню в ієрархічній системі засобів правового регулювання» [1, с. 101]. Ми бачимо, що на думку авторки доктрина уособлюється в ролі документа, і така позиція цілком притаманна для юристів-практиків.

Втім ми можемо не погодитися із визначенням, наведеним М. Кармалітою, з цілої низки об'єктивних причин. Так, доктрина не завжди має вигляд документу, оскільки документ є певним «планом дій», стратегією, проте не доктриною в юридичному сенсі. Наступне: документ (який був опрацьований, виданий, чи прийнятий компетентними суб'єктами) не може автоматично вважатися панівною концепцією лише за цим фактом. Далі, виходячи з думки авторки, доктрина має бути санкціонованою органами державної влади. І з цим не можна погодитися. Адже виходячи з наукової позиції М. Кармаліти, напрошується висновок, що правової доктрини в Українському з об'єктивних причин не було і не могло бути.

Звісно, в площині дослідження загальних питань правової доктрини в українській літературі є доволі різнопланові, та широкі з методологічних позицій, роботи. Наприклад роботи О. Костенко, І. Семеніхіна. Так останній щодо визначення правової доктрини наголошує на такому: «Правова доктрина тісно пов'язана з юридичною наукою, що виступає для неї в ролі своєрідного життєдайного джерела, основи, виток. Таким чином, правова доктрина має похідний щодо правничої науки характер. Доктрина, доктринальні положення, створюються, як правило, в результаті проведення фундаментальних наукових досліджень. В юридичній літературі зазначається, що метою фундаментальних досліджень є теоретичне осмислення глибинних процесів, закономірностей виникнення, організації й функціонування правових явищ» [3, с. 22].

В українську мову слово «доктрина» запозичене з латини. В більшості сучасних романських та германських мовах це латинське запозичення також зустрічається. Тому не можна погодитися з позицією щодо слов'янського походження даного поняття від застарілих слів «дока чи дошлий» та інших на цей кшталт.

Особливості правової доктрини яскраво втілюються в її різноманітні форм прояву, адже доктрина по-різному проявляє себе в залежності від особливостей суспільних відносин, з якими вона пов'язана. Виходячи з цього можна припустити, що або зміст поняття «доктрина» занадто об'ємний і його граматичне тлумачення видається занадто ускладненим, або ж дослідники роблять спроби об'єднати в одному визначенні елементи, які хоч і взаємопов'язані, але не можуть бути складовими однієї системи. Тоді нам треба відокремити такі елементи та систематизувати їх за відповідними критеріями, тобто випрацювати правильну термінологію, завдяки якій зможемо раціонально визначити усі форми прояву правової доктрини.

В юриспруденції поняття доктрини може використовуватися практично в будь-якому значенні: будь то результат діяльності певної правової школи, чи судова доктрина в англо-американському праві та ін. Втім значно логічніше було б розглядати правову доктрину в якості базису правової системи. На наш погляд, доктрина в якості основи правової системи є жорсткою та імперативною, і завжди потребує доволі тривалого проміжку часу для своєї побудови чи суттєвої перебудови.

Можна навести цитату з праці Б. Малицького, де автор пропонує визначати доктрину в якості системи поглядів, що виражаються у вигляді програмно-декларативних політичних настанов, що визначають суспільний статус, цілі розвитку, принципи організації, роль української науки у становленні нової України та визнаються українським суспільством, державою, вченими [2, с. 19]. В свою чергу Є. Мадаєв характеризує доктрину права як самостійним та багатоаспектний елемент правової системи держави, який віддзеркалює сталі та авторитетні теорії та погляди відносно загалу елементів правової системи, що які мають науково-прикладний характер та регулятивний вплив.

Можна зробити висновок про те, що найповніше та найточніше визначення правової доктрини можливо сформулювати виключно з врахуванням всіх її характеристик. Разом з тим, визначення таких характеристик суттєво ускладнене, адже доктрина в якості реального суспільно-юридичного явища має чимало форм прояву. В підсумку виникає конфлікт її ознак, що зумовлює необхідність їхньої ревізії, в результаті проведення якої все зайве має бути відкинуте, а об'єктивно існуюче залишено. Той чи інший перелік ознак зумовлюватиме різне розуміння та формулювання визначення поняття правової доктрини. І майже повністю залежатиме від бачення сутності правової доктрини дослідником.

В науковій літературі чимало авторів виокремлюють таку ознаку доктрини як безпосередній зв'язок із наукою. Про це пишуть С. Бошно, Є. Євграфова, А. Єгоров, Ю. Задорожний, М. Кармаліта, Є. Мадаєв, М. Мочульська, В. Нерсисянц, Р. Пузиків І. Семеніхін та інші. З цього приводу С. Бошно пише про те, що наукова праця набуває ознак доктринальності, якщо містить практичні рекомендації, коментарі до законодавства, прогнозує процеси правотворчості й правореалізації, а також заповнює прогалини законодавства. В свою чергу Ю. Задорожний зазначає, що будь-яка доктрина є продуктом людського розуму і суб'єктивний фактор тут є беззаперечним. В даному випадку автор прямо вказує на юридичну науку в якості джерела правової доктрини. Іншим чином, використовуючи власний методологічний інструментарій, пише І. Семеніхін про залежність правової доктрини від юридичної науки. На його думку правова доктрина створюється на основі даних про об'єктивні закономірності існування, взаємодії й розвитку правових явищ. Маються на увазі організовані в узагальнено-теоретичній формі юридичні знання: категорії й поняття, принципи, теорії, концепції, аксіоми, презумпції, юридичні конструкції, що відображають закономірності, логіку організації правової матерії та є формами вираження змістовної частини правової доктрини.

Слід цілком погодитися з панівною в літературі думкою щодо безпосереднього зв'язку доктрини з юридичною наукою. Як ми вже раніше зауважували не слід ставити знак рівності між правовою доктриною та юридичною наукою. Але в той же час не можна забувати про вплив на доктрину законодавства то його динаміки, а також судової практики з урахуванням її мінливості. В цілому ж наука впливає на динаміку правової доктрини в більшому, ніж законодавство чи судова практика ступені, але такий вплив не є абсолютним. І ця конструкція є справедливою в умовах українських правових реалій, і аж ніяк не відноситься, скажемо, до правових реалій США.

Чимало дослідників вважає, що правовій доктрині притаманний науково-прикладний характер. Що доктрина є прикладною юридичною науковою теорією, яка стала невід'ємною частиною законодавства та практики.

Доктрина має практичне та теоретичне спрямування. Вона пропонує теоретичне вирішення проблем правозастосування, а крім того має реальний вплив на правотворчу та правозастосовну діяльність. Так положення правової доктрини активно застосовуються фахівцями в сфері юриспруденції при підготовці законопроектів та тлумаченні правових норм, а також знаходять відображення в документах політичного характеру, нормативно-правових актах, договірних нормах правових звичаях, рішеннях та актах органів самоврядування та державної влади. Покликання доктрини проглядається у затвердженні та розповсюдженні покладених в її зміст ідей з метою їх застосування у практичній діяльності.

Правова доктрина безпосередньо впливає на суспільні відносини. Можна погодитися з тим, що регулятивний потенціал доктрини може бути реалізований: а) шляхом закріплення в законодавстві норм, які мають доктринальне походження; б) виданням документів політико-правового характеру; в) через акти офіційного або доктринального тлумачення правових норм; г) в практичній юриспруденції в процесі вирішення правових колізій, д) подоланні прогалин в нормативно-правових актах, та при застосуванні суддівського та правозастосовного розсуду. Зокрема І. Спасибо-Фатеева наголошує на таких можливих напрямках доктринального впливу на судову практику: а) роз'яснення теоретичних засад законодавства, його принципів; б) підготовка та перепідготовка судових кадрів; в) участь науковців у розробці постанов Пленумів Верховного Суду України та актів Вищого господарського суду України; г) індивідуальні консультації, експертні висновки науковців на запити з конкретних питань застосування права юрисдикційними органами, у тому числі для розгляду справ у суді [4, с. 15]

Отже, правова доктрина прямо та опосередковано вчинює вплив на правовідносини та правозастосування. Разом з тим вплив має і зворотний характер, або є взаємним, оскільки еволюція суспільних відносин потребує відповідних змін від правової доктрини, адже в іншому випадку доктрина буде або випереджати розвиток суспільних відносин, або ж не встигати за ними. Цей процес у динаміці виглядає так: ідея переростає в наукову теорію яка знаходить законодавчу реалізацію, яка, в свою чергу, зумовлює виникнення нових ідей. Або ж іншим чином: ідея – наукова теорія – судові рішення – ідея. Отже, отримуємо замкнуте коло, оскільки виражена в правовій доктрині ідея безпосередньо вчинює вплив на законодавчий процес та на практику правозастосування одночасно, та паралельно з положеннями, вираженими в нормах законодавства разом із судовою практикою. Коли б не було зворотного впливу на доктрину, вона б об'єдналася з догмою права в одне ціле, і з системи ідей перетворилася б в пам'ятку права. Виходячи з цього, правова доктрина не лише зумовлює регулятивний вплив на суспільні відносини, а і невід'ємно знаходиться з ними у зв'язку. Виходячи з цього очевидним є висновок про те, що правова доктрина є динамічною категорією.

Також правова доктрина сприяє реалізації фундаментальної функції права. Адже доктрина є не тільки системою абстрактних ідей в сфері права, вона є також системою знань про право. Так може забезпечуватися існування конкретної правової доктрини в певному проміжку часу, так як її ідеальна складова відбивається в знаннях, необхідних для підготовки наступних поколінь правників вдосконалення кваліфікації наявних фахівців. Відносно цього влучно написав І. Семеніхін, що правова доктрина також містить бачення права, яким воно має бути, тобто його уявний ідеальний образ. Логічним є те, що право живе в свідомості людини та соціальних груп, без цього так зване «писане право» становиться не більше, ніж пам'яткою права,

тобто правом, яке не регулює суспільні відносини, іншим словом – самоціллю. Можливість «паперового втілення» права є яскравою ознакою процесу його систематизації, який стає можливим завдяки застосуванню методологічного інструментарію, який напрацьовується завдяки правовій доктрині.

Висновки і пропозиції. Враховуючи викладене вище, до ознак, визначаючих правову доктрину, слід віднести додати системність, визначеність та універсальність тощо. Можна дійти висновку, що правова доктрина є системою, і як результат – сукупністю ідей, підходів, знань, які знаходяться в нерозривному взаємному взаємозв'язку з законодавством, юридичною наукою та практикою. Принципові зміни, які мають місце в науці чи законодавстві або в практиці, мають прямий чи непрямий взаємний вплив: вони зумовлюють відповідні зміни. Так новели в науці можуть зумовити тектонічні зсуви в законодавстві, призвести до змін в законодавстві – якщо на це буде політична воля законодавця. В свою чергу зміни в законодавстві зумовлюють зміни в правозастосовній практиці, а нові підходи в практиці підіймають проблеми, які стають предметом дослідження науки, і в підсумку це закрите коло стає нерозривним. Дані категорії, а саме наука, законодавство та практика, які і утворюють правову доктрину, звісно мають різний ступінь впливу на даний процес та на кожну з інших категорій. Видається, що законодавство має найшвидший вплив на еволюцію доктрини, в той час як вплив науки є повільнішим, проте усталеним та більш якісним. Практика ж впливає на доктрину в найменшому ступені, хоча в системах загального права юридична практика значення практики для формування доктрини складно недооцінити, адже ступінь такого впливу є максимальним.

Неможна оминати стороною таку ознаку доктрини, як її визначеність. Адже концепція, теорія або вчення, щоб стати частиною доктрини, мають отримати висвітлення спочатку в письмових – в наукових працях, які виходять друком, а далі знаходити своє відображення в актах тлумачення, судових рішеннях програмних та інших документах, які мають відношення до розвитку права, держави та суспільства. Адже крізь дані форми висвітлення доктрина отримує здатність прямо впливати на суспільні відносини.

Наведені ознаки правової доктрини дозволяють характеризувати її як джерело права в формально-юридичному сенсі. Разом з тим, визначеність доктрини зумовлюється не лише наявністю певних форм матеріалізації, а також монізмом теоретичних підходів. Адже доктрина як система ідей та як модель права не займає протилежних позицій з однієї та тієї ж самої проблеми, що, натомість, є типовим для юридичної науки в більшому ступені, та теорії права – в меншому ступені.

Отже, під правовою доктриною слід розуміти сукупність ідей та принципів, які знаходяться в нерозривному двосторонньому зв'язку з юридичною наукою, законодавством та практикою, та визначають основні засади, на яких засновується правова система держави. Доктрина бере свій початок в минулому, прямо регламентує право сучасності, визначає право майбутнього та постійно функціонує як динамічна категорія, що забезпечує подальший розвиток та вдосконалення права.

Список використаних джерел:

1. Кармаліта М. Правова доктрина – джерело (форма) права : дис.. канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. 199 с.
2. Маліцький Б. Сучасний стан наукової сфери України та нова стратегічна доктрина її розвитку. *Наука та наукознавство*. 2006. № 2(52). С. 19.
3. Семеніхін І. В. Правова доктрина: загальнотеоретичний аналіз Харків, 2012. 88 с.
4. Спасибо-Фатєєва І. Доктринальне тлумачення. *Вісник Академії правових наук України*. 2005. №1 (40). С. 15–16.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА МИТНЕ ПРАВО

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.5>

О. В. Болгар, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування Одеського державного університету внутрішніх справ

ІНСТИТУТ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ: МАТЕРІАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

У статті досліджено матеріально-правові аспекти інституту державної реєстрації в адміністративному праві. Визначено, що інституційні матеріально-правові норми закріплюють комплекс прав і обов'язків, а також відповідальність учасників регульованих управлінських відносин, тобто фактично їх адміністративно-правовий статус. До групи матеріально-правових норм інституту реєстрації віднесено наступні види норм: норми, що визначають цілі, завдання, функції інституту реєстрації; норми, що закріплюють основні засади правового регулювання – принципи державної реєстрації; норми, що визначають критерії, при наявності яких необхідним є інститут державної реєстрації; норми, що характеризують зміст реєстрації, в чому вона повинна виражатися, який результат може свідчити про доконаний факт реєстрації; норми, що визначають правовий статус (права та обов'язки) учасників реєстраційних відносин; норми, що встановлюють відповідальність сторін реєстраційних відносин; норми-дефініції, що встановлюють юридичні межі, обсяг правового регулювання, визначають права та обов'язки суб'єктів правовідносин. Зазначено, що наведена класифікація норм має великий практичний сенс, оскільки дозволяє правильно готувати проекти адміністративно-правових актів за їх окремими елементами. Норми-завдання містять нормативну орієнтацію розвитку галузей, сфер управління та регулювання інших об'єктів, а також виступають орієнтиром діяльності суб'єктів адміністративного права. Норми-принципи виражають стійкі сутнісні характеристики як суб'єктів, так і об'єктів управління. Норми-дефініції дають нормативне визначення, обов'язкове до застосування в тексті закону чи тексті іншого правового акту. Загальнокомпетенційні норми окреслюють статус, права, обов'язки і відповідальність суб'єктів адміністративного права. Найчастіше вони містяться в положеннях про органи, посадових осіб. З метою визначення основних понять, обраних в якості базових, проведено аналіз основних термінів і понять, що ними позначаються. Перш за все, таких, як «реєстрація», «реєстраційний облік» і деяких інших. Визначено, що реєстраційний облік характеризується юридичною значимістю облікових даних; для офіційності обліку необхідне дотримання, визначеного нормативними актами, порядку реєстраційного обліку; зазвичай офіційність реєстраційного обліку забезпечують реєстри (реєстри, кадастри). В свою чергу, визначено, що реєстрація характеризується не тільки юридичною значимістю облікових даних. Така процедура супроводжується видачею заявнику правовстановлюючого документа (свідоцтва) про офіційне визнання і підтвердження державою законності існування матеріальних об'єктів і юридичних фактів.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративне законодавство, державна реєстрація, державний реєстратор, адміністративна процедура, реєстраційний облік, норми-принципи, норми-завдання, норми-дефініції.

O. V. Bolgar. Institute of state registration in administrative law: substantive aspects

The article examines the substantive and legal aspects of the Institute of state registration in administrative law. It is determined that institutional substantive norms establish a set of rights and obligations, as well as the responsibility of participants in regulated managerial relations, that is, in fact, their administrative and legal status. The group of substantive legal norms of the Institute of registration includes the following types of norms: norms that define the goals, tasks, functions of the Institute of registration; norms that fix the basic principles of legal regulation – principles of state registration; norms that define the criteria in which the institution of state registration is necessary; norms that characterize the content of Registration, what it should be expressed in, what result can indicate the fact of registration; norms that determine the legal status (rights and obligations) of participants in registration relations; norms that establish the responsibility of the parties to registration relations; norms-definitions that establish legal boundaries, the scope of Legal Regulation, determine the rights and obligations of subjects of legal relations. It is noted that the above classification of norms makes great practical sense, since it allows you to correctly prepare draft administrative and legal acts according to their individual elements. Norms-tasks contain a normative orientation for the development of industries, areas of management and regulation of other objects, and serve as a guide for the activities of subjects of administrative law. Norms-principles Express stable essential characteristics of both subjects and objects of management. Norms-definitions give a normative definition that is mandatory for use in the text of a law or the text of another legal act. General

competence norms define the status, rights, obligations and responsibilities of subjects of administrative law. Most often, they are contained in regulations on bodies and officials. In order to determine the main concepts chosen as basic, an analysis of the main terms and concepts denoted by them is carried out. First of all, such as "registration", "registration accounting" and some others. It is determined that registration accounting is characterized by the legal significance of accounting data; for official accounting, it is necessary to comply with the registration accounting procedure defined by regulatory acts; usually, the formality of registration records is provided by registers (registers, cadastres). In turn, it is determined that registration is characterized not only by the legal significance of credentials. Such a procedure is accompanied by the issuance of a title document (certificate) to the applicant on official recognition and confirmation by the state of the legality of the existence of material objects and legal facts.

Key words: administrative law, administrative legislation, state registration, state registrar, administrative procedure, registration accounting, norms-principles, norms-tasks, norms-definitions.

Постановка проблеми. Реалізація проголошеного Конституцією України пріоритету прав і свобод особистості зажадала створення ефективного механізму їх реалізації та захисту, що визначило найважливіші напрямки державно-правових перетворень. З проголошенням соціальної держави в суспільстві робиться заявка на рішучий крок до переходу від принципу «рівності можливостей» до принципу «рівності результатів». Створення умов реалізації проголошених Конституцією прав і свобод особистості вимагає її активної участі в соціальних і економічних процесах, що обумовлює потребу в радикальному системному оновленні правових форм, що опосередковують державно-владний вплив на інститути громадянського суспільства. Проведена в умовах трансформації економічної і політичної систем адміністративно-правова реформа не може бути зведена до оптимізації та адаптації існуючих правових механізмів державного управління стосовно нових умов, бо в основі її лежать принципово інші підходи до побудови нової системи взаємовідносин виконавчої влади та особистості, заснованої на ідеї забезпечення розумного балансу публічних і приватних інтересів. Різке скорочення сфер, що допускають можливість використання прямих адміністративних методів при істотному збагаченні функціональної ролі держави призвело до появи нових правових форм державного управління. На тлі структурно-функціонального реформування системи виконавчої влади особливої актуальності набула одна з форм її реалізації – державна реєстрація, яка знайшла своє застосування в усіх сферах державного управління (економіка, соціальна та адміністративно-політична сфери). Незважаючи на це, сутність і правова природа державної реєстрації як форми реалізації публічного адміністрування досі не стали предметом детального дослідження в юридичній літературі.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Певним аспектам теоретико-правового дослідження державної реєстрації приділялась увага науковців різних галузей знань. Серед вчених-адміністративістів, які займалися дослідженням цієї проблематики, можна відзначити роботи таких науковців як: В. Авер'янов, О. Андрійко, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, В. Вишняков, В. Галунько, А. Головач, І. Голосніченко, І. Задоя, С. Ківалов, В. Колпаков, Ю. Тихомиров, О. Шмалій, М. Шульга та ін.

Враховуючи динамічність адміністративного законодавства, а також досить швидкі темпи розвитку та реформування адміністративного права, багато наукових положень частково втратили свою актуальність. Таким чином, цілком обґрунтовано можна говорити про те, що сьогодні необхідним стає системне і фундаментальне дослідження теоретичних і прикладних проблем, пов'язаних з адміністративно-правовим забезпеченням державної реєстрації на основі новітніх теоретико-правових засад.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є дослідження матеріально-правових аспектів інституту державної реєстрації в адміністративно-правовій сфері.

Виклад основного матеріалу. Інститут реєстрації представлений матеріально-правовими та процесуально-правовими нормами. В рамках нашої статті ми розглянемо інституційні матеріально-правові норми. Вони закріплюють комплекс прав і обов'язків, а також відповідальність учасників регульованих управлінських відносин, тобто фактично їх адміністративно-правовий статус.

До групи матеріально-правових норм інституту реєстрації, перш за все, відносяться наступні види норм:

- норми, що визначають цілі, завдання, функції інституту реєстрації;
- норми, що закріплюють основні засади правового регулювання – принципи державної реєстрації;
- норми, що визначають критерії, при наявності яких необхідним є інститут державної реєстрації;
- норми, що характеризують зміст реєстрації, в чому вона повинна виражатися, який результат може свідчити про доконаний факт реєстрації;
- норми, що визначають правовий статус (права та обов'язки) учасників реєстраційних відносин;
- норми, що встановлюють відповідальність сторін реєстраційних відносин;
- норми-дефініції, що встановлюють юридичні межі, обсяг правового регулювання, визначають права та обов'язки суб'єктів правовідносин [3, с. 122–131].

Запропонована нами класифікація матеріальних норм за деякими позиціями схожа з класифікацією адміністративно-правових норм за критерієм способу правового регулювання поведінки в діяльності суб'єктів. Наведена нижче класифікація норм має великий практичний сенс, оскільки дозволяє правильно готувати проекти адміністративно-правових актів за їх окремими елементами.

Норми-завдання містять нормативну орієнтацію розвитку галузей, сфер управління та регулювання інших об'єктів, а також виступають орієнтиром діяльності суб'єктів адміністративного права.

Норми-принципи виражають стійкі сутнісні характеристики як суб'єктів, так і об'єктів управління.

Норми-дефініції дають нормативне визначення, обов'язкове до застосування в тексті закону чи тексті іншого правового акту.

Загальнокомпетенційні норми окреслюють статус, права, обов'язки і відповідальність суб'єктів адміністративного права. Найчастіше вони містяться в положеннях про органи, посадових осіб.

Розглянемо деякі групи матеріально-правових норм, що, на нашу думку, недостатньо представлені в чинному реєстраційному законодавстві.

1. Норми, що визначають цілі, завдання, функції інституту реєстрації.

Сьогодні ця група норм часто відсутня або представлена не в повній мірі. Так, наприклад, відсутні цілі і завдання в Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 року № 755-IV і Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 1 липня 2004 року № 1952-IV [15]. На наш погляд, це суттєва недоробка законодавця. Тим більше що інші блоки матеріально-правових норм представлені в цих законах на належному рівні. Нижче розглянемо деякі нормативні акти, в яких відображені цілі і завдання інституту реєстрації.

Так, державна реєстрація актів цивільного [12] стану встановлюється з метою охорони майнових і особистих немайнових прав громадян, а також в інтересах держави [14].

Державна реєстрація продукції здійснюється з метою:

– виявлення властивостей продукції, що становлять небезпеку для життя і здоров'я людини, при виготовленні, обороті і вживанні (використанні) продукції;

– оцінки відповідності продукції, умов її виготовлення та обігу вимогам державних санітарно-епідеміологічних правил, норм і гігієнічних нормативів;

– оцінки ефективності заходів щодо запобігання шкідливого впливу продукції на здоров'я людини при її виготовленні, обороті і вживанні (використанні).

З метою боротьби з незаконним використанням кіно- і відеофільмів, регулювання їх публічної демонстрації на території України здійснюється державна реєстрація кіно- і відеофільмів.

Реєстрація транспортних засобів здійснюється з метою забезпечення повноти обліку колісних транспортних засобів та інших видів самохідної техніки на території України.

Реєстраційний облік громадян за місцем проживання (перебування) в межах України встановлюється з метою забезпечення необхідних умов для реалізації громадянами своїх прав і свобод, а також виконання ними обов'язків перед іншими громадянами, державою і суспільством [9].

Дезінфекційні засоби реєструються (перереєструються) з метою забезпечення населення і медичних установ дезінфекційними засобами гарантованої якості, а також впорядкування системи впровадження нових розроблених засобів.

Державна реєстрація лотерей проводиться з метою захисту прав і законних інтересів громадян, впорядкування лотерейної діяльності в Україні і здійснення державного регулювання цієї діяльності [8].

Реєстрація небезпечних виробничих об'єктів в державному реєстрі здійснюється для обліку небезпечних виробничих об'єктів і експлуатуючих їх організацій.

Завданнями державної реєстрації спирту та алкогольної продукції є організація ефективного механізму контролю за дотриманням державної дисципліни акцизного оподаткування та повним надходженням до державного бюджету доходів від обігу спирту та алкогольної продукції, а також захист здоров'я та прав споживача.

З метою організації створення ефективного механізму державного контролю за обсягами виробництва етилового спирту і спиртовмісних розчинів з нехарчової сировини введена державна реєстрація етилового спирту.

2. Норми, що закріплюють основні засади правового регулювання, – принципи реєстрації.

Питання про принципи державної реєстрації є найважливішим у структурі інституту державної реєстрації. Розглянувши цілі і значення реєстрації, можна виділити основні принципи реєстраційної діяльності. Під принципами в теорії права розуміють основні засади правового регулювання, закріплені в правових нормах. Наприклад, В. Галунько визначає принципи права як: «основні вихідні положення, що юридично закріплюють об'єктивні закономірності суспільного життя» [2]. Нормативні акти, що регулюють суспільні відносини в області реєстрації прав не закріплюють основних принципів державної реєстрації. Разом з тим систематичний аналіз цих нормативних актів показує, що регулювання розглянутих правовідносин засноване на наступних основних принципах:

1) Принцип законності. Законність є основою реєстраційної діяльності. Як її елементи можна виділити:

– наявність законів, що регулюють відповідні суспільні відносини. На сьогоднішній день процедура реєстрації врегульована безліччю підзаконних актів, але детально лише кількома законами.

– забезпечення прав громадян та законних інтересів юридичних осіб у процесі здійснення реєстраційної діяльності. Громадянські права можуть бути обмеженими лише на підставі закону і тільки в тій мірі, в якій це є необхідним з метою захисту основ конституційного ладу, моральності, здоров'я, прав і законних інтересів інших осіб, забезпечення оборони країни і безпеки держави.

– дотримання закону всіма учасниками реєстраційного процесу.

Принцип законності регулювання суспільних відносин, що виникають в процесі державної реєстрації, передбачає, з одного боку, законність дій громадян і юридичних осіб, спрямованих на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків, з іншого боку, – законність діяльності органів державної реєстрації [6].

2) Принцип достовірності записів в єдиному державному реєстрі прав. Відповідно до цього принципу, інформація, що міститься в реєстрі, визнається достовірною. Зареєстроване право може бути оскаржене тільки в судовому порядку.

3) Принцип пріоритету раніше зареєстрованих прав. При проведенні державної реєстрації перевіряється відсутність протиріч між правами, які заявляються і вже зареєстрованими правами. Наявність таких протиріч є підставою для відмови в державній реєстрації, так як записи в реєстрі визнаються достовірними.

4) Принцип єдності. До спеціальних принципів державної реєстрації слід віднести єдність системи реєстрації, процедури реєстраційних дій та реєстру прав, незалежно від об'єкту та регіону реєстрації.

На відміну від конституційного принципу національної мови судочинства, для забезпечення єдності системи державної реєстрації, реєстри прав або інші облікові документи у всіх органах реєстрації ведуться українською мовою. Державна реєстрація окремого виду правовідносин повинна проводитися єдиним, уповноваженим на те органом виконавчої влади [7].

5) Принцип гласності. Цей принцип слугує досягненню економічної та соціальної мети державної реєстрації, забезпечення законності та відкритості. Він заснований на доступності отримання інформації про відомості, що містяться в єдиному державному реєстрі прав, всіма зацікавленими особами за винятком паспортних даних фізичних осіб та їх ідентифікаційних номерів платників податків. Паспортні дані фізичних осіб та їх ідентифікаційні номери платників податків можуть бути надані виключно за запитами органів державної влади відповідно до їх компетенції [5].

6) Принцип платності. Цей принцип можна віднести до спеціальних принципів. Плата за реєстрацію є одним із джерел створення системи реєстрації та забезпечення державної гарантії зареєстрованих прав. Реєстраційна процедура починається тільки при документальному підтвердженні оплати. Конкретні розміри стягуваної плати встановлюються окремо для кожного виду об'єкта реєстрації відповідними нормативними актами [11].

7) Принцип загальновідомості. Це принцип, відповідно до якого будь-яка особа вважається на підставі публікації про реєстрацію в офіційному джерелі обізнаною про внесення до відповідного реєстру, що позбавляє контрагента можливості посилаватися на незнання відомостей, які містяться в реєстрі. Цей принцип є більш відомий зарубіжному законодавству, в Україні він поки що не отримав свого закріплення, оскільки його реалізація безпосередньо пов'язана з вирішенням проблеми відкритості даних реєстрації [5].

3. Норми, що характеризують зміст реєстрації, те, в чому вона повинна виражатися, який результат може свідчити про доконаний факт реєстрації.

Цей вид норм найчастіше представлений в розділі «Загальні положення». Можна сказати, що такі норми хоча і представлені в законах і підзаконних актах, але не дають повного уявлення про зміст правового поняття реєстрації. На наш погляд, норми, що характеризують зміст реєстрації, повинні бути представлені у всіх правових актах, так як дозволяють правильно тлумачити нормативний акт, присвячений конкретному виду реєстраційних процедур.

4. Норми, що визначають правовий статус (сукупність прав і обов'язків) учасників реєстраційних відносин.

Аналіз нормативних актів, що регулюють відносини у сфері реєстрації [13; 14; 15; 16], дозволяє судити про кількісні та якісні недоліки норм, що закріплюють матеріально-правовий статус учасників реєстраційних процедур. Здебільшого закріплення статусу органу реєстрації, в деяких випадках – статус посадової особи (державного реєстратора). Правовий статус заявника в багатьох випадках відсутній зовсім.

Наявність норм, що закріплюють матеріально-правовий статус учасників реєстраційних процедур, в законодавстві, що утворює інститут реєстрації, дозволяє визначити їх правосуб'єктність і впливає на правове становище особистості в її відносинах з органами виконавчої влади.

5. Норми дефініції.

У діючих нормативних актах, що регулюють окремі види реєстраційних процедур, поняття державної реєстрації відповідних об'єктів, як правило, не формулюється. Лише в окремих законах дається визначення розглянутого поняття стосовно до відповідного об'єкту реєстрації. З аналізу нормативних актів, що регулюють реєстраційні провадження, можна зробити висновок про те, що реєстрація має на меті закріплення правового статусу фізичної або юридичної особи, її правовий стан, суб'єктивні права і обов'язки, приналежність

їй будь-яких предметів і можливість їх використання, інші юридичні факти, а також забезпечує здійснення подальшого державного контролю за законністю діяльності цих осіб, використання ними зареєстрованих предметів. Державна реєстрація того чи іншого об'єкта здійснюється відповідним адміністративним органом, який, з нашої точки зору, повинен іменуватися реєстраційним. Сама реєстрація являє собою сукупність дій (реєстраційних дій), що послідовно здійснюються державним реєстратором, спрямованих на досягнення цілей такої реєстрації [13; 14; 15; 16].

При вживанні в нормативно-правових актах понять «реєстрація», «реєстраційний облік» і «облік» відсутнє чітке їх розмежування [1]. На наш погляд, необхідно більш детально дослідити питання про співвідношення цих правових категорій. Чи є вони різними за своєю суттю або мова йде про синонімічний зміст зазначених понять?

З метою визначення основних понять, обраних в якості базових, представляється необхідним провести аналіз основних термінів і понять, що ними позначаються. Перш за все, таких, як «реєстрація», «реєстраційний облік» і деяких інших.

Аналіз нормативної бази, що становить інститут реєстрації [13; 14; 15; 16], дозволяє зробити висновок про те, що одна і та ж адміністративна процедура в різних правових актах іменується як «реєстрація», так і «реєстраційний облік». Разом з тим, на наш погляд, отождествлення понять «реєстрація» і «реєстраційний облік» є не в повній мірі обґрунтованим, так як не враховує деяких істотних відмінностей у змісті розглянутих понять. В цілому, погоджуючись з тим, що реєстрація та реєстраційний облік можуть розглядатися як синоніми, ми вважаємо, що реєстрація є більш широким поняттям, ніж реєстраційний облік, так як володіє рядом істотних відмінних ознак і охоплює більш широке коло суспільних відносин. При розгляді понять «облік» і «реєстрація» слід виходити з того, що реєстрація по відношенню до обліку завжди є первинною, а в ряді випадків здійснюється саме з метою обліку.

Розкриємо сутність досліджуваних понять:

Облік – занесення в базу даних відомостей про суб'єктів, їх статуси, права, обов'язки та вчинені ними дії. Його можна розділяти на простий облік (довідковий) і реєстраційний (офіційний) облік.

Простий облік (далі – облік) ведеться для довідкових цілей, і його дані є юридично незначущими. Правила такого обліку можуть бути довільними, в тому числі офіційними, але зміна даних обліку не буде приводити ні до яких юридичних наслідків.

Реєстраційний облік характеризується юридичною значимістю облікових даних. Для офіційності обліку необхідне дотримання, визначеного нормативними актами, порядку реєстраційного обліку. Зазвичай офіційність реєстраційного обліку забезпечують реєстри (реєстри, кадастри).

Реєстрація характеризується не тільки юридичною значимістю облікових даних. Така процедура супроводжується видачею заявнику правовстановлюючого документа (свідоцтва) про офіційне визнання і підтвердження державою законності існування матеріальних об'єктів і юридичних фактів [11].

Реєстр (реєстр, кадастр) – список, занесення в який або виключення з якого проводиться в порядку, визначеному нормативними актами, і призводить до юридичних наслідків. Якщо юридичні наслідки відсутні, то це просто (довідковий) список, хоча він теж може вестися за правилами, визначеними нормативними актами.

Виписка – це документ, що містить інформацію про стан однієї або ряду облікових записів в реєстрі (реєстрі, кадастрі) на певний момент часу.

Обліковий запис – запис (відомості) про факти, що враховуються реальному житті. Має конкретне значення в кожен певний момент часу.

Облік і реєстрація в статистичних цілях як засіб здійснення аналітичної роботи лежить за межами наших інтересів.

На нашу думку, основною ознакою, що відрізняє реєстрацію від реєстраційного обліку, можна вважати її правовстановлюючий характер. З метою правильного розуміння функцій і завдань інституту реєстрації, необхідно в нормативних актах, що складають інститут реєстрації, розкривати сенс розглянутих вище понять.

На нашу думку, реєстрація та облік – це дві різні процедури.

Реєстрація:

- здійснюється уповноваженими на те органами виконавчої влади (державними реєстраторами);
- має преюдиційну функцію, тобто служить умовою реалізації прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб;
- носить заявницький (повідомний) характер;
- переважно здійснюється на платній основі;
- підтвердженням реєстрації є свідоцтво або інший документ суворої звітності.

Облік – це один з видів контрольної діяльності органів виконавчої влади і складається, перш за все, у фіксації фактів, подій, процесів та іншої інформації. Він не носить легалізуючого характеру і не тягне за собою ніяких правових наслідків щодо об'єкту обліку. Облік є, скоріше, однією з цілей реєстрації, але не може замінювати собою реєстрацію.

6. Норми, що визначають критерії, при наявності яких інститут реєстрації є необхідним.

Одним із завдань нашого дослідження є виявлення науково обґрунтованих критеріїв обов'язковості державної реєстрації. Відсутність науково обґрунтованих і нормативно закріплених критеріїв віднесення різних об'єктів до реєстрованих є, на нашу думку, суттєвою прогалиною українського реєстраційного законодавства.

У випадках, коли явище носить масовий характер і його безконтрольний оборот пов'язаний з нанесенням шкоди інтересам держави, суспільства, це явище потребує державного визнання і підтвердження прав його учасників.

У плані вдосконалення законодавства можна запропонувати розглядати в якості підстав віднесення об'єктів до реєстрованих наступні критерії:

- об'єкти реєстрації, що є джерелами підвищеної небезпеки – це предмети і речовини, що представляють загрозу при їх неналежному використанні. Використання таких матеріальних об'єктів може бути небезпечним для життя і здоров'я необмеженого кола осіб (що як беруть участь, так і не беруть участі в їх використанні): зброї, транспортних засобів, хімічно небезпечних виробництв, нових лікарських засобів та інших);

- об'єкти реєстрації, діяльність яких створює небезпеку заподіяння шкоди через неможливість здійснення повного контролю за ними з боку держави (юридичні особи, фізичні особи-підприємці, іноземні громадяни тощо);

- майнові та немайнові права громадян, виникнення, зміна і припинення яких неможлива без державного підтвердження такого права (право на нерухоме майно, авторські права тощо);

- об'єкти, що знаходяться під постійним фінансовим контролем держави і є оподатковуваними відповідно до Податкового кодексу України (кредитні організації, фінансово-промислові групи тощо);

- об'єкти, що володіють зазначеними ознаками, отримали широке поширення і мають масовий характер на території України.

Можна зробити висновок про те, що якщо об'єкт, що підлягає реєстрації, не підпадає хоча б під одну з перерахованих ознак, то він не потребує державного регулювання за допомогою реєстрації. Можливе застосування інших, більш «м'яких» методів регулювання (сертифікація, акредитація тощо).

Реєстрація необхідна, перш за все, в тих сферах життєдіяльності, в стимулюванні розвитку яких зацікавлена держава (підприємницька діяльність, оборот нерухомого майна тощо). Реєстраційний режим встановлюється також для тих об'єктів, які хоча і не мають значення для держави, не є нейтральними або навіть шкідливими для суспільного благополуччя, але є необхідними для громадян і громадських інститутів (реєстрація джерел підвищеної небезпеки, лікарських засобів, реєстрація бродячих тварин тощо).

Реєстрація набула надзвичайно широкого поширення і застосовується в більшості сфер господарської діяльності. Автором вивчено значну кількість нормативних актів, виданих різними міністерствами і відомствами, що регулюють реєстраційні процедури. Можна говорити про те, що практично немає жодного міністерства, яке не здійснювало б у своїй юрисдикції реєстраційного провадження.

В якості позитивного моменту слід відзначити те, що ті види суспільних відносин, які при неправильній реалізації можуть спричинити собою нанесення шкоди правам, законним інтересам, моральності та здоров'ю громадян, обороні країни, безпеці та економічним інтересам держави, регулюються сьогодні одним з інститутів адміністративного права – інститутом реєстрації. Відсутність чітких критеріїв віднесення тих чи інших видів правовідносин до реєстрованих в ряді випадків призводило або до несвочасного введення реєстраційного режиму, всупереч інтересам економічної безпеки, або до необґрунтованого звуження сфери підприємницької активності громадян [4].

На відміну від інших запобіжних заходів, що носять локальний характер, і є обмеженими за суб'єктом складом і часом застосування, коли «правовідносини припиняються, як тільки мине небезпека», реєстрація часто носить загальнодержавний характер, поширюється на всіх без винятку суб'єктів і здійснюється постійно.

Висновки. Інституційні матеріально-правові норми закріплюють комплекс прав і обов'язків, а також відповідальність учасників регульованих управлінських відносин, тобто фактично їх адміністративно-правовий статус. До групи матеріально-правових норм інституту реєстрації, перш за все, відносяться наступні види норм: норми, що визначають цілі, завдання, функції інституту реєстрації; норми, що закріплюють основні засади правового регулювання – принципи державної реєстрації; норми, що визначають критерії, при наявності яких необхідним є інститут державної реєстрації; норми, що характеризують зміст реєстрації, в чому вона повинна виражатися, який результат може свідчити про доконаний факт реєстрації; норми, що визначають правовий статус (права та обов'язки) учасників реєстраційних відносин; норми, що встановлюють відповідальність сторін реєстраційних відносин; норми-дефініції, що встановлюють юридичні межі, обсяг правового регулювання, визначають права та обов'язки суб'єктів правовідносин. Наведена класифікація норм має великий практичний сенс, оскільки дозволяє правильно готувати проекти адміністративно-правових актів за їх окремими елементами. Норми-завдання містять нормативну орієнтацію розвитку галузей, сфер управління та регулювання інших об'єктів, а також виступають орієнтиром діяльності

суб'єктів адміністративного права. Норми-принципи виражають стійкі сутнісні характеристики як суб'єктів, так і об'єктів управління. Норми-дефініції дають нормативне визначення, обов'язкове до застосування в тексті закону чи тексті іншого правового акту. Загальнокомпетенційні норми окреслюють статус, права, обов'язки і відповідальність суб'єктів адміністративного права. Найчастіше вони містяться в положеннях про органи, посадових осіб.

Список використаних джерел:

1. Алімов Р. С. Процедури в адміністративному праві України: теорія і практика: дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 / Р. С. Алімов. Донецьк : Донецький інститут внутрішніх справ, 2002. 164 с.
2. Адміністративне право України : навчальний посібник : у 2 т. Т. 1 : Загальне адміністративне право / В. В. Галунько та ін. Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня», 2017. 320 с.
3. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. Т. О. Коломєць. К., 2009. 480 с.
4. Буханевич О. М. Поняття та сутність процедури надання адміністративних послуг. *Право і суспільство*. 2015. № 5. С. 126–131.
5. Венедиктова І. Юридична природа публічних послуг. *Вісник Харківського національного університету*. 2009. № 841. С. 88–91.
6. Гурковський М. П. Зміст та особливості реєстраційного провадження. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2008. №4. С. 155–164.
7. Державна реєстрація актів цивільного стану за новим сімейним кодексом України та її значення. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_2695 (дата звернення: 12.10.2022).
8. Красовська А. Державна реєстрація як умова реалізації права на підприємництво в Україні. *Адміністративне право*. 2002. № 7. С. 62–64.
9. Кузьменко О.В. Природа реєстраційного провадження. *Вісник Академії митної служби України. Серія: «Право»*. 2009. № 1 (2). С. 81–87.
10. Ніколаєнко К. В. Адміністративні послуги як різновид публічних послуг. *Держава і право: Збірник наукових праць*. 2010. Вип. 47. С. 269–274.
11. Слободянюк С.О. Місце та роль інституту державної реєстрації речових прав на нерухоме майно в правовій системі. *Збірник наукових праць. Держава і право*. 2011. №52. С. 298–303.
12. Пашко І.С. Про роботу державної реєстрації актів цивільного стану. *Правовий вісник*. 25 травня 2015 р. С. 3–23.
13. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 року № 2073-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text> (дата звернення: 20.10.2022).
14. Про державну реєстрацію актів цивільного стану: Закон України від 1 липня 2010 року № 2398-VI. *Відомості Верховної Ради України*, 2010, № 38, ст. 509.
15. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 року № 1952-IV. *Відомості Верховної Ради України*, 2004, № 51, ст. 553.
16. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (дата звернення: 20.10.2022).

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.6>

**І. Г. Бухтіярова, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ**

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СУМІЩЕННЯ ПОСАД В ПУБЛІЧНІЙ СЛУЖБІ

Громадяни України, які здійснюють управління суспільством від імені держави, а саме працюють у публічних органах під час проходження служби стикаються з певними обмеженнями щодо її проходження. Для належного регулювання діяльності публічних службовців необхідне чітке визначення всіх обмежень, які з'являються одночасно з вступом на публічну службу. Одним із найактуальніших питань є обмеження займатися сумісництвом та суміщенням, яке закріплене в Законі України «Про запобігання корупції». Суть зазначеної норми полягає в тому, що особи уповноважені на виконання функцій держави, а саме особи перелічені у п. 1 частини першої зазначеного закону не мають право одночасно займатися іншою оплачуваною діяльністю крім викладацької, наукової і творчої діяльності, медичної практики, інструкторської та суддівської практики із спорт або підприємницькою діяльністю, якщо інше не передбачено Конституцією або законами України. Одночасно з цим публічним службовцям заборонено входити до складу правління, інших виконавчих чи контрольних органів, наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку (крім випадків, коли особи здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі чи територіальній громаді, та представляють інтереси держави чи територіальної громади в раді (спостережній раді), ревізійній комісії господарської організації), якщо інше не передбачено Конституцією або законами України. Проаналізувавши законодавство України щодо даного питання ми з'ясували, що законодавець не надав чіткого регулювання всіх категорій публічних службовців отже це питання потребує конкретизації та подальшого вивчення.

Доведено, що суміщення є поєднання працівником своїх функціональних обов'язків разом з додатковими у межах одного трудового договору і у одній державній установі в межах свого робочого часу, яке не відображається у таблиці робочого часу і за умови домовленості службовця і керівництва на таку роботу за умови вільної штатної одиниці для виконання роботи за суміщенням.

Ключові слова: публічна служба, суміщення, запобігання корупції, сумісництво, управління.

I. G. Bukhtiyarova. Administrative and legal characteristics of combining positions in the public service

Citizens of Ukraine who manage society on behalf of the state, namely, work in public bodies, face certain restrictions regarding their service during their service. In order to properly regulate the activities of public servants, a clear definition of all restrictions that appear simultaneously with entry into public service is necessary. One of the most urgent issues is the restriction of engaging in part-time work and combining, which is enshrined in the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption». The essence of the specified norm is that the persons authorized to perform the functions of the state, namely the persons listed in clause 1 the first part of the mentioned law do not have the right to simultaneously engage in other paid activities except teaching, scientific and creative activities, medical practice, instructor and referee practice in sports or entrepreneurial activity, unless otherwise provided by the Constitution or laws of Ukraine. At the same time, public officials are prohibited from being members of the board, other executive or control bodies, the supervisory board of an enterprise or organization that aims to make a profit (except for cases when individuals perform functions of managing shares (parts, shares) belonging to the state or territorial community, and represent the interests of the state or territorial community in the council (supervisory council), audit commission of an economic organization), unless otherwise provided by the Constitution or laws of Ukraine. Having analyzed the legislation of Ukraine on this issue, we found out that the legislator did not provide a clear regulation of all categories of public servants, so this issue needs to be specified and further studied.

It is proved that the combination is a combination of the employee's functional duties together with additional ones within the limits of one employment contract and in one state institution within the limits of his working hours, which is not reflected in the time sheet and under the condition of the agreement of the employee and the management for such work under the condition free full-time unit to perform work by combination.

Key words: public service, co-operation, prevention of corruption, co-operation, management.

Постановка проблеми. Вступаючи до органів публічної служби особа разом зі своїми повноваженнями набуває низку обмежень і це насамперед стосується зайняттям іншої оплачуваної діяльності. Обмеження чітко визначені в законодавстві і тому особа притягується до відповідальності, а іноді навіть звільняється зі служби за порушення встановлених обмежень. Для належного регулювання діяльності публічних службовців необхідне чітке визначення всіх обмежень, які з'являються одночасно з вступом на публічну службу. Одним із найактуальніших питань є обмеження щодо суміщенням, яке закріплене в Законі України

«Про запобігання корупції». Проаналізувавши законодавство України щодо даного питання з'ясувано, що законодавець не надав чіткого регулювання всіх категорій публічних службовців отже це питання потребує конкретизації та подальшого вивчення.

Аналіз останніх досліджень. Проблемні питання правового регулювання питання суміщення посад в публічній службі зокрема у питанні дослідження заборони займатися іншою оплачуваною діяльністю певним категоріям публічних службовців можна виокремити праці таких авторів, як Т. Василевська, В. Галунько, І. Пастух, О. Стрельченко. Питання суміщення посад в публічній службі належить до порушення антикорупційного законодавства, яке свого часу вивчали такі науковці як, В. Александров, В. Колпаков, О. Кузьменко, М. Мельник, С. Стеценко, О. Ткаченко, Р. Тучак, І. Яцків та ін. Натомість особливості службового сумісництва поліцейських цілеспрямовано не досліджували.

Формування мети статті. Метою статті є ґрунтовний аналіз правової категорії «суміщення посад» в публічній службі України.

Виклад основного матеріалу. Для належного розвитку держави потрібно насамперед плідної праці працівників публічних органів, а саме їх повноцінної віддачі своїм функціональним обов'язкам, що можливо лише про належній оплаті праці. Сьогодні інше. Публічні службовці повинні поєднувати виконання деяких функціональних обов'язків і не лише тому, що їм цікаво виконувати якусь іншу роботу, окрім своєї основної, а для додаткової заробітної плати. Економічна криза сьогодні змушує їх так вчиняти, а тому такі поняття як «сумісництво» та «суміщення» є звичайними в публічній службі.

Коли особа стає державним службовцем на неї покладаються певні права і обов'язки, окрім цього у зв'язку зі специфікою займаної посади, відносно неї починають діяти передбачені антикорупційним законодавством обмеження і заборони. Ці обмеження і заборони для державних службовців викликані певними особливостями виконуваних ними державних функцій і службових повноважень. Основною метою цих правових обмежень є забезпечення прозорого, неупередженого й ефективного існування й функціонування інституту державної служби, створення захисних бар'єрів, щоб унеможливити зловживання державних службовців, створення необхідних умов для належного виконання посадових повноважень. Державний службовець зобов'язаний неухильно дотримуватись обмежень і заборон, які передбачені антикорупційним законодавством, а також уникати дій, які можуть стати підставою для підозри його в корупційних діях.

Відповідно до Закону України «Про запобігання корупції», корупція – це використання особою наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, а також відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди цій особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей [1]. На основі цього визначення корупції, у статті 25 Закону України «Про запобігання корупції» передбачено спеціальні обмеження які поширюються на діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, а саме щодо: сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності. Ці обмеження створені з метою запобігання корупції в Україні і мають превентивний характер. Саме заборона паралельно займатися оплачуваною діяльністю (окрім деяких її видів) і становить їх сутність. Враховуючи те, що ці обмеження закріплено на законодавчому рівні, то строком їх дії є весь період перебування особи на державній службі. Зміни і винятки до них можуть бути внесені виключно іншими законами. До того ж, законодавством України передбачено кримінальну, адміністративну та дисциплінарну відповідальність за порушення державними посадовцями цих обмежень і заборон.

Досить цікавим фактом, є те, що в Законі України «Про державну службу» законодавець не висвітлив дане питання щодо суміщення державних службовців в окремій статті, тому, слід аналізувати інші законодавчі акти в яких згадується «суміщення».

Правильне розуміння поняття «суміщення» посад у публічній службі має важливе значення і сприяє формуванню обізнаності, компетентності і в подальшому законному виконанню покладених обов'язків на осіб, що перебувають на публічній службі.

Суміщення однозначно слід відрізнити від сумісництва, оскільки це зовсім різні поняття. Відповідно до частини 2 статті 21 Кодексу законів про працю України встановлено, що працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або на декількох підприємствах, установах, організаціях якщо інше не передбачено законодавством, колективним договором чи угодою. Така заборона також не поширюється на викладацьку, наукову і творчу діяльність, медичну практику, інструкторську та суддівську спортивну практику [2].

Під суміщенням посад, загалом розуміють поєднання працівником із своєю основною роботою на основі трудового договору, додаткової роботи, що передбачена іншою посадою. Тобто, на працівника покладаються додаткові функції, наприклад, тимчасово виконуючого обов'язки, у разі тимчасової відсутності працівника (перебування у відпустці, на лікарняному або ця посада є вакантною) без звільнення від основної роботи [2; 5]. Отже, це розширення кола обов'язків працівника з подальшим отриманням за це певної доплати (компенсації). Суміщення може бути постійним або тимчасовим. При суміщенні робота виконується

паралельно з основною, додатковий час на виконання роботи не надається і окремий графік теж не встановлюється.

Таким чином, можна зазначити, що суміщення посад допускається тільки в тих випадках, коли працівник за своєю кваліфікацією зможе забезпечити ефективне і якісне виконання як основної, так і додаткової роботи пов'язаної з суміщенням. Суміщення посад можливе, як правило, в межах тієї ж категорії персоналу, до якої відноситься даний працівник.

До ознак, що характеризують суміщення, належать наступні: важливою передумовою суміщення посад, є наявність у штатному розписі зазначених посад, при цьому вони повинні бути вакантними, і у штатному розписі ці посади повинні бути визначені як окремі штатні одиниці з відповідними посадовими інструкціями; суміщення посад можливе лише тоді, коли сторони трудового договору домовились про це, тобто керівник з працівником узгоджують доручення йому виконання додаткової роботи в порядку суміщення і розмір доплати до заробітної плати; суміщення – це завжди виконання додаткової роботи в межах одного трудового договору; суміщення обов'язково відбувається в межах робочого часу за основною роботою; суміщення можливе лише на одному і тому ж самому місці роботи на підприємстві, в установі чи організації; суміщення оформлюється наказом роботодавця; записи про суміщення не вносяться до трудової книжки; працівник отримує заробітну плату за основну роботу, а за суміщення, тобто, виконання додаткових функцій та обов'язків – передбачені додаткові виплати, премії чи надбавки; у таблиці використання обліку робочого часу робота за суміщенням посад не відображається [4; 6].

Відмінності роботи за суміщенням та суміщенням професій (посад) зазначені і у Постанові Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 26 серпня 2020 № 127/26237/17 [3].

Суміщення професій (посад) – це виконання працівником на тому ж підприємстві поряд із основною роботою, встановленою його трудовим договором, додаткової роботи за іншою професією (посадою).

У разі суміщення професій (посад): робота за другою посадою не відображається в таблиці обліку використання робочого часу; друга посада залишається вакантною; для допущення працівника до роботи за суміщенням посад, за загальним правилом, достатньо подання заяви працівником та видачі керівником наказу про суміщення; окремий трудовий договір не укладається, запис у трудову книжку про суміщення не вноситься; порядок оплати праці встановлюється на підставі положень колективного договору та вказується у наказі про суміщення; оплата роботи за другою посадою на законодавчому рівні класифікується як надбавка до заробітної плати.

Суміщення професій (посад) дозволяється, як правило, в межах тієї ж категорії персоналу, до якої відноситься даний працівник. При виконанні робіт за суміщенням працівникові встановлюються доплати до основної заробітної плати.

Передумовою суміщення професій (посад) є наявність вакансії суміщуваної професії (посади) в штатному розписі.

Щодо питання оплати праці при суміщенні професій (посад) необхідно зауважити, що в обов'язковому порядку до звичайної заробітної плати працівника здійснюється нарахування відповідної доплати.

На відміну від роботи за суміщенням, що оплачується пропорційно відпрацьованому часу, доплати при суміщенні професій (посад) встановлюються у фіксованих відсотках до тарифної ставки (окладу).

Розмір доплат встановлюється у колективному договорі підприємства або в іншому локальному акті, що регулює питання оплати праці (наприклад, положення про оплату праці). Чинне законодавство України не визначає конкретні розміри відповідних доплат для приватної (небюджетної) сфери [3].

При цьому, суміщенням є виконання обов'язків тимчасово відсутнього працівника.

Обмеження щодо суміщення з іншими видами діяльності не поширюються на: депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; депутатів місцевих рад (крім тих, які здійснюють свої повноваження у відповідній раді на постійній основі); присяжних; помічників-консультантів народних депутатів України; працівників секретаріатів Голови Верховної Ради України, Першого заступника Голови Верховної Ради України та заступника Голови Верховної Ради України; працівників секретаріатів депутатських фракцій (депутатських груп) у Верховній Раді України; працівників патронатних служб у державних органах [1].

Європейський вибір нашої держави – це рух до реальної демократії, інформаційного громадянського суспільства, соціально – орієнтованого ринкового господарства, що базується на засадах верховенства права й забезпеченні прав і свобод людини та громадянина. Реалізація зазначеного вибору вимагає глибоких внутрішніх трансформаційних процесів на користь європейських цінностей, реформування інституційної системи нашої держави в інститути європейського зразка, утвердження європейських стандартів соціально-економічного та політичного розвитку, відповідного рівня та якості життя населення. Реалізація таких перетворень вимагає спільних зусиль українських політиків, керівників держави та самого суспільства, що першочергово стосується структуризації європейських стандартів системи публічної адміністрації та публічного адміністрування по задоволенню публічних потреб суспільства в межах встановлених державою публічних зобов'язань [7].

Сьогодні рівень організуючого впливу органів публічної служби на процеси в Україні не задовольняє потреби динамічного розвитку суспільства, енергійного формування цивілізованого соціально-економічного

укладу та демократичної, соціальної правової держави. На жаль, Україні за останні роки не вдалося досягти такого рівня організації публічної служби, який властивий функціонально-ефективній і структурно узгодженій системі [7].

Висновок. З'ясовано, що суміщення є поєднання працівником своїх функціональних обов'язків разом з додатковими у межах одного трудового договору і у одній державній установі в межах свого робочого часу, яке не відображається у таблиці робочого часу і за умови домовленості службовця і керівництва на таку роботу за умови вільної штатної одиниці для виконання роботи за суміщенням. Встановлено, що в існуючому законодавстві, на жаль, не має чітко визначення часу тривалості роботи, відмінної від основної, а тому для забезпечення ефективної роботи публічних службовців під час виконання роботи за основним місцем роботи і для запобігання втрати якості виконаної роботи як за основною посадою так і за посадою при суміщенні пропонуємо доповнити Постанову Кабінету Міністрів України «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 03 квітня 1993 року, а саме змінити назву на «Про роботу за сумісництвом та суміщення працівників державних підприємств, установ і організацій» доповнивши пунктом 2.2. в якому визначити тривалість робочого часу за суміщенням посад.

Досліджуючи дану проблематику виявлено, що суперечливих та чітко не врегульованих питань вистало, тому вивчення цього питання є актуальним і надалі для вивчення правниками та науковцями.

Список використаних джерел:

1. «Про запобігання корупції» Закон України від 14 жовтня 2014 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
3. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 26 серпня 2020 року № 127/26237/17. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/91314115>
4. Бухтіярова І.Г., Осіпова Я.О. Адміністративно-правова характеристика сумісництва в публічній службі. *Часопис Київського університету права*. 2021. Випуск 4. С. 75-79.
5. Галунько В. В. Адміністративне право України. Повний курс. 2020. С. 331-334.
6. Пастух І. Д. Службове сумісництво поліцейських. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1(15) С. 283-295.
7. Бухтіярова І.Г., Осіпова Я.О. Особливості суміщення та сумісництва під час проходження публічної служби. *The I International Scientific and Practical Conference «The latest problems of modern science and practice»*, January 11–14, 2022, Boston, USA. 487 p. С. 223-226.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.7>

**К. Ю. Гуз, ад'юнкт кафедри публічного управління
та адміністрування Національної академії внутрішніх справ**

**РЕАБІЛІТАЦІЯ ОСІБ, ЯКІ МАЮТЬ ПРАВО НА МЕДИЧНЕ ОБСЛУГОВУВАННЯ
В ЗАКЛАДАХ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я МВС УКРАЇНИ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА**

Стаття присвячена проблемі реабілітації та збереження працездатності осіб, які мають право на медичне обслуговування в закладах охорони здоров'я МВС України сьогодні залишається актуальною. Адміністративно-політична ситуація в країні лише підіграє це питання. Наявність воєнного конфлікту на сході, криміногенна ситуація, економічна криза це лише деякі чинники впливу на погіршення психо-фізичного стану осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України. Не можна не враховувати і професійне вигорання спричинене умовами служби працівників правоохоронних органів. Саме вони за своїми обов'язками мають справи з усіма верстами населення, починаючи з державних службовців і закінчуючи рецидивістами та особливо небезпечними елементами нашого суспільства. Це все призводить до погіршення фізичного та психологічного стану працівників правоохоронних органів для підтримки яких повинні здійснюватися належні заходи щодо їх реабілітації. Відсутність своєчасної кваліфікованої медичної допомоги і належної реабілітації може призвести до серйозних негативних наслідків як для самої особи, яка її потребує так і для його рідних і для суспільства в цілому.

В статті надано вичерпний перелік осіб, які мають право на отримання медичних послуг та реабілітації в закладах охорони здоров'я МВС України зазначена мета реабілітації, яка полягає у використанні всіх можливих засобів та способів для досягнення довголіття людиною, незважаючи на її вид професійної діяльності.

Саме за допомогою реабілітації можливо безболісне повернення осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України до свого звичайного життя після отримання вад здоров'я у зв'язку з проходженням служби. Особи, на яких покладений обов'язок оберігати та захищати так само потребують піклування та захисту щодо їх здоров'я та психо-емоційного стану. Тому держава повинна не лише вимагати виконання своїх обов'язків, а й забезпечувати відновлення втраченого здоров'я особам, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України під час виконання своїх функціональних обов'язків.

Ключові слова: медичне обслуговування, реабілітація, фізичний стан, психологічний стан, правоохоронні органи.

K. Yu. Guz. Rehabilitation of persons entitled to medical care in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine: theoretical and legal characteristics

The article is devoted to the problem of rehabilitation and preservation of work capacity of persons entitled to medical care in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, which remains relevant today. The administrative and political situation in the country only plays into this issue. The existence of a military conflict in the east, a criminogenic situation, and an economic crisis are just some of the factors influencing the deterioration of the psycho-physical condition of persons who have the right to medical care and rehabilitation in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Professional burnout caused by the conditions of service of law enforcement officers cannot be ignored.

The article provides a comprehensive list of persons who have the right to receive medical services and rehabilitation in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. The goal of rehabilitation is indicated, which is to use all possible means and methods to achieve longevity for a person, regardless of his type of professional activity.

It is with the help of rehabilitation that the painless return of persons who have the right to medical care and rehabilitation in the health care facilities of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine to their normal life after receiving health defects in connection with the service is possible. Persons who are entrusted with the duty to protect and defend also need care and protection regarding their health and psycho-emotional state.

Therefore, the state should not only demand the fulfillment of its obligations, but also ensure the restoration of lost health to persons who have the right to medical care and rehabilitation in health care institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine during the performance of their functional duties.

Key words: medical care, rehabilitation, physical condition, psychological condition, law enforcement agencies.

Постановка проблеми. Здоров'я людини є найголовнішою цінністю суспільства, тому саме сфера надання медичних послуг є предметом охорони і регулювання з боку держави та потребує постійного розвитку та вдосконалення. Збереження здоров'я є одним із завдань щодо реабілітації людини. Медична практика показує, що саме надання вчасної та якісної реабілітації для особи є запорукою повного або без значних втрат для важливих органів одужання. Реабілітація для осіб, які мають право на медичне обслуговування в закладах охорони здоров'я МВС України набуває особливого значення через специфіку покладених на

них обов'язків. Адже саме ця категорія осіб вразлива щодо погіршення стану здоров'я. Виконання своїх службових обов'язків може привести як до фізичних розладів чи травм так і до психологічних. Тому є вкрай важливим здійснювати вчасну реабілітацію щодо відновлення здоров'я та забезпечувати державне регулювання відповідної сфери.

Аналіз останніх досліджень. Питання надання якісної медичної допомоги були предметом дослідження науковців В. Авер'янова, І. Бухтіярової, В. Галунька, Т. Коломоєць, В. Колпакова, О. Кузьменко, О. Стрельченко, В. Стеценко, С. Стеценка, І. Сенюти, В. Радиша, В. Пашко та ін. Щодо питання реабілітації осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України науковцями не достатньо досліджено.

Формування мети статті. Метою статті є надання ґрунтовної характеристики реабілітаційним послугам та визначенню категорій осіб, які мають право отримувати відповідні послуги в закладах охорони здоров'я МВС України.

Виклад основного матеріалу. Питання реабілітації осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України набуває з кожним роком більшого розголосу та зазнає великих масштабів. Адміністративно-політична ситуація в країні лише підіграє це питання. Наявність воєнного конфлікту на сході, криміногенна ситуація, економічна криза це лише деякі чинники впливу на погіршення психо-фізичного стану осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України. Не можна не враховувати і професійне вигорання спричинене умовами служби. Саме ця категорія осіб за своїми обов'язками мають справи з усіма верстами населення, починаючи з державних службовців і закінчуючи рецидивістами та особливо небезпечними елементами нашого суспільства. Це все призводить до погіршення фізичного та психологічного стану працівників осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України для підтримки яких повинні здійснюватися належні заходи щодо їх реабілітації.

Доречним буде навести перелік осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України. Відповідно до Наказу МВС України «Про затвердження Інструкції про порядок медичного обслуговування в закладах охорони здоров'я МВС» [1] до цього переліку входить доволі широкий перелік, а саме: 1) державні службовці та працівники апарату МВС, територіальних органів з надання сервісних послуг МВС, закладів, установ і підприємств, що належать до сфери управління МВС; тобто всі працівники Міністерства внутрішніх справ та їх структурних підрозділів; 2) військовослужбовці Національної гвардії України (далі – НГУ), військовозобов'язані та резервісти, які призвані на навчальні або перевірочні та спеціальні збори, державні службовці та працівники головного органу військового управління НГУ, оперативно-територіальних об'єднань НГУ, з'єднань, військових частин (підрозділів), вищих військових навчальних закладів, навчальних військових частин (центрів), баз, закладів охорони здоров'я та установ; 3) поліцейські, державні службовці та працівники центрального органу управління поліцією, територіальних (у тому числі міжрегіональних) органів поліції, науково-дослідних установ та установ забезпечення, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери управління Національної поліції [1]; 4) державні службовці та працівники апарату Державної міграційної служби України (далі – ДМС), її територіальних органів та територіальних підрозділів, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери управління ДМС; 5) поліцейські, військовослужбовці НГУ, державні службовці апарату МВС, які відповідно до законодавства відряджені (прикомандировані) до Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, інших органів державної влади (закладів, установ) або органів місцевого самоврядування на час виконання відповідних повноважень на постійній основі із залишенням на службі в поліції, військовій службі, державній службі [1]; 6) особи, які зараховані на навчання за державним замовленням на денну форму до вищого навчального закладу із специфічними умовами навчання, що належить до сфери управління МВС, – на період навчання. Поліцейські, які зараховані на навчання для проходження первинної професійної підготовки або післядипломної освіти за місцем дислокації вищого навчального закладу, – на період навчання. Військовослужбовці НГУ, які зараховані на навчання за державним замовленням на денну форму до вищого військового навчального закладу, навчальної військової частини (центрів) НГУ, – на період навчання; 7) громадяни України з числа: колишніх поліцейських, осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ, які були звільнені зі служби за станом здоров'я, за віком, у зв'язку зі скороченням штату; колишніх працівників міліції, звільнених зі служби в органах внутрішніх справ за віком, хворобою або вислугою років; колишніх працівників міліції, які станом на день опублікування Закону України «Про Національну поліцію» проходили службу в органах внутрішніх справ і мали календарну вислугу не менше п'яти років і продовжили роботу в Міністерстві внутрішніх справ України або Національній поліції (їх територіальних органах, закладах та установах) на посадах, що заміщуються державними службовцями відповідно до Закону України «Про державну службу», а в навчальних, медичних закладах, установах забезпечення та науково-дослідних установах – на будь-яких посадах та яким призначено пенсію на підставі Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб»; військовослужбовців НГУ, звільнених з військової служби за віком, станом здоров'я, та осіб, звільнених з військової служби в запас або у відставку зі складу внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ

України; осіб, на яких поширюється дія Законів України «Про статус ветеранів військової служби, ветеранів органів внутрішніх справ, ветеранів Національної поліції і деяких інших осіб та їх соціальний захист», «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні», за умови їх перебування на медичному обслуговуванні в закладі охорони здоров'я МВС, при звільненні зі служби, військової служби чи займаної посади; 8) члени сімей (дружина (чоловік), діти до 18 років, а в разі їх навчання у вищих навчальних закладах – до 23 років): поліцейських, осіб з числа колишніх поліцейських та колишніх осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ, звільнених зі служби за станом здоров'я, за віком, у зв'язку зі скороченням штату; колишніх працівників міліції, звільнених зі служби в органах внутрішніх справ за віком, хворобою або вислугою років; військовослужбовців НГУ (крім військовослужбовців строкової військової служби) та осіб, звільнених з військової служби НГУ за віком, станом здоров'я, які мають вислугу 20 років і більше; поліцейських, військовослужбовців НГУ, які відповідно до законодавства відряджені (прикомандировані) до Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, інших органів державної влади (закладів, установ) або органів місцевого самоврядування на час виконання відповідних повноважень на постійній основі із залишенням на службі в поліції, військовій службі; державних службовців та працівників навчальних закладів, медичних і наукових установ та установ забезпечення Міністерства внутрішніх справ України або Національної поліції з числа колишніх працівників міліції, які станом на день опублікування Закону України «Про Національну поліцію» проходили службу в органах внутрішніх справ та мали календарну вислугу не менше п'яти років і продовжили роботу в Міністерстві внутрішніх справ України або Національній поліції (їх територіальних органах, закладах та установах) на посадах, що заміщуються державними службовцями відповідно до Закону України «Про державну службу» та громадян України з їх числа, яким призначено пенсію на підставі Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб»; поліцейських, осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ, військовослужбовців НГУ, які загинули (померли), пропали безвісти, стали інвалідами під час проходження служби в поліції (у тому числі під час участі в міжнародних миротворчих операціях), яким призначено пенсію на підставі Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [1].

При такій великій кількості осіб, які мають право на медичне обслуговування та реабілітацію в закладах охорони здоров'я МВС України і теперішній ситуації в країні розуміємо масштаб проблеми і її серйозність, адже саме ці особи були одними із перших на захисті нашої країни. Після повернення із зон бойових дій вони як найменш потребують психологічної реабілітації для можливості безболісного повернення до мирного життя.

Для вивчення та розуміння питання щодо надання медичних послуг та реабілітації особам, які мають на це право в закладах охорони здоров'я МВС України та для забезпечення належного державного регулювання у відповідній сфері пропонуємо спочатку з'ясувати, що таке реабілітація, її види, підстави надання.

Термін «реабілітація» походить від латинських слів «re-» – відновлення і «habilis» – здатність, тобто «Rehabilis» – відновлення здатності (властивостей), валідності індивідуума [2]. Реабілітація є актуальним питанням медицини щодо попередження, вичерпання і відновлення адаптаційних можливостей організму людини, реабілітація порушень гомеостазу.

Реабілітація – це комплекс заходів спрямованих на відновлення здоров'я, функціонального стану і працездатності організму, порушених хворобами, травмами, фізичними, хімічними і соціальними чинниками. Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) дає дуже близьке до цього визначення реабілітації: «Реабілітація є сукупністю заходів, покликаних забезпечити особам з порушеними функціями внаслідок хвороб, травм і вроджених дефектів, пристосування до нових умов життя в суспільстві, в якому вони живуть».

Тобто здійснення реабілітації є комплекс медичних заходів, метою яких є відновлення порушених функцій організму спричинених травмами чи отриманих при народженні. З відновленням організму відбувається і пристосування людини до життя з втраченими функціями або навчанням відсутніх функцій.

Відповідно до визначення ВООЗ, реабілітація є процесом, спрямованим на надання всебічної допомоги хворим та інвалідам для досягнення ними максимально можливої при даному захворюванні фізичної, психічної, професійної, соціальної та економічної повноцінності. Іншими словами, мета реабілітації – це досягнення в відповідні терміни і з мінімальними витратами для здоров'я відновлення порушених функцій людини (параметрів багаторівневого гомеостазу), пристосування (адаптації) його до навколишнього середовища та участі в соціальному житті з колишніми або зміненими в зв'язку з хворобою соціальними функціями [2]. Наприклад, якщо людина втратила здатність рухатися або розмовляти, то завданням реабілітації є навчити знову рухатися або розмовляти з найменшими психологічними розладами щодо перебування у реальних умовах життя з певними вадами. Створити такі умови при яких особа безболісно відновить втрачені функції або навчиться жити з такими.

Надання послуг на високому рівні щодо реабілітації відіграє свою роль і на стратегічному рівні завдяки тому, що це сприятиме максимальному наближенню роботи українських правоохоронних органів до

високих стандартів організації та функціонування правоохоронних структур розвинутих демократичних країн, характерними ознаками яких є не тільки більш якісне виконання своїх завдань на основі довіри і партнерства з населенням, а й стабільно високий рівень внутрішньоорганізаційного (кадрового, фінансового, матеріально-технічного, психологічного, медичного) забезпечення [5]. Тобто зазначені вище працівники розуміючи підтримку та захист держави у соціальній сфері зможуть виконувати свої обов'язки не озираючись на страхи за своє здоров'я, а навпаки бути впевненими у підтримці держави і отриманні усіх необхідних медичних послуг та реабілітації для відновлення пошкодженого здоров'я.

Реабілітація працівників правоохоронних органів розпочинається з вступу на службу. Це обумовлено тим, що для цієї категорії публічних службовців обов'язковим при вступі на службу, одним із критеріїв відбору, є відмінний фізичний та психологічний стан здоров'я. В свою чергу відмінний стан вимагає постійної підтримки, адже краще зберігати здоров'я ніж потім його відновлювати.

Перше завдання щодо медичного відбору кадрів виконує військово-лікарська комісія, Центр психіатричної допомоги та професійного психофізіологічного відбору працівників правоохоронних органів України, а також відповідні служби на рівні областей, що відповідає цілям, завданням, принципам, формам та напрямкам роботи по забезпеченню правоохоронних органів професійними кадрами [3].

Зважаючи на особливості виконуваних функцій працівниками правоохоронних органів в сучасних умовах життя їм потрібна не лише медична реабілітація, а й професійна, соціальна, економічна. Кожна з них допомагає адаптуватися працівникам правоохоронних органів після виконання ними своїх специфічних та спеціальних завдань. Всі функції реабілітації зосереджує в собі відомча медицина.

Відомча медицина виконує спеціальну функцію, яка притаманна тільки їй, а саме – цільове медичне супроводження працівників при виконанні оперативно-службових завдань у період проведення заходів з ліквідації наслідків аварій, катастроф та інших екстремальних ситуацій, при охороні громадського порядку, масових порушень громадського порядку, а також наступну медичну реабілітацію, у тому числі медико-психологічну, працівників, які отримали поранення, контузію, травми при виконанні службових обов'язків, психофізичні перевантаження під час проходження служби [3; 4].

Так надаючи всі види реабілітації держава допомагає працівникам правоохоронних органів повернутися до нормального повноцінного життя. Медична реабілітація налаштована на відновлення здоров'я хворого шляхом комплексного використання різних засобів, спрямованих на максимальне відновлення порушених фізіологічних функцій організму (багаторівневого гомеостазу), а в разі неможливості досягнення цього – розвиток компенсаторних і замісних функцій організму. А саме, коли ми кажемо вже про фізичне пошкодження організму і неможливість відновити втрачені функції або частини тіла медицина звертається до протезування, яке відновить пошкоджені функції або частини та поверне особу до звичайного життя. Звичайно все це відбувається із психологічною адаптацією для комфортного пристосування до нових умов життя.

Медицина, як наука про здоров'я, вирішує дві основні задачі – попередження захворювань, а також їх лікування та профілактику рецидивів [2].

Психологічний (психотерапевтичний) аспект реабілітації – корекція психічного стану пацієнта (нормалізація психоемоційного статусу), а також формування його раціонального ставлення до лікування, лікарських рекомендацій, виконання реабілітаційних заходів. Необхідно створити умови для психологічної адаптації хворого до життєвої ситуації, яка змінилася внаслідок хвороби [2].

Психологічний стан це важлива ланка у реабілітації та лікуванні. Адже іноді трапляється, що особа взагалі не бажає лікуватися і втрачає сенс свого існування. Саме в таких випадках потрібне психологічне втручання для появи бажання лікуватися у самого хворого. Віра та бажання запорука результативного лікування.

Соціально-економічний аспект реабілітації – повернення потерпілому економічної незалежності і соціальної повноцінності. Це відновлення, а при неможливості, створення нового прийняттого для конкретної людини положення в сім'ї, колективі або в соціумі більшого масштабу. Наведені завдання вирішують не тільки медичні установи, а й органи соцзабезпечення. Тому реабілітація – багатогранний процес відновлення здоров'я людини і реінтеграції його в трудову і соціальне життя [2].

Соціальну реабілітацію потрібно розпочинати з матеріальних аспектів. Отримання статусу, який надає право отримувати грошову компенсацію через втрату здоров'я повинно не пригнічувати особу, а надавати впевненість у тому, що навіть втративши повну працездатність особа матиме кошти для подальшого існування та проходження належного лікування та реабілітації. Соціальна реабілітація, як напрямок державної політики повинен забезпечувати і дбати щодо створення робочих місць для осіб з фізичними вадами, що стане психологічною підтримкою для зазначених осіб. Розуміння своєї повноцінності яку особа поєднує зі своєю здатністю працювати і бути корисним є запорукою стійкого психологічного стану.

Вищезазначене наводить на висновок, що мета реабілітації полягає у використанні всіх можливих засобів та способів для досягнення довголіття людиною, незважаючи на її вид професійної діяльності.

Саме за допомогою реабілітації можливо безболісне повернення осіб, які мають право на реабілітацію в закладах охорони здоров'я МБС України до свого звичайного життя після отримання вад здоров'я

у зв'язку з проходженням служби. Особи, на яких покладений обов'язок боронити та захищати так само потребують піклування та захисту щодо їх здоров'я та психо-емоційного стану. Тому держава повинна не лише вимагати виконання своїх обов'язків, а й забезпечувати відновлення втраченого здоров'я особами, які стоять на захисті прав та свобод людини і громадянина, на захисті громадського порядку, захисті державного суверенітету та незалежності нашої країни.

Встановлено, що реабілітація – багатогранний процес відновлення здоров'я людини і реінтеграції його в трудове і соціальне життя

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Інструкції про порядок медичного обслуговування в закладах охорони здоров'я МВС. Наказ МВС України від 03 червня 2016. *Офіційний вісник України*. 2016. № 57. стор. 14, стаття 1987, код акта 82487/2016
2. Методичні рекомендації для викладачів на медичному факультеті з дисципліни «Медична реабілітація». URL: <http://kaf-fis-reab.dsmu.edu.ua>.
3. «Про організацію медико-психологічної реабілітації в системі МВС України» наказ МВС України від 29.12.2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0644320-10>
4. Бутіярова І.Г., Стрельченко О.Г. Особливості медичного забезпечення працівників правоохоронних органів в умовах реформування. *Пріоритетні напрямки розвитку та реформування правоохоронних органів України*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Херсон, 26 лютого 2021 р.) / за ред. д.ю.н. Шкути О.О. Херсон: Херсонський факультет Одеського державного університету внутрішніх справ, 2021. 346 с. (С. 316-319).
5. Стрельченко О.Г., Бухтіярова І.Г., Бухтіяров О.А. Доктринальна характеристика суб'єктів публічної адміністрації: сучасний вимір у рамках європеїзації суспільства. *Правова позиція* (правонаступник наукового журналу «Вісник Академії митної служби України. Серія: «Право»). 2022. Випуск 2 (35). С. 22-26.

УДК 340.15

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.8>

І. В. Гусейнов, доктор філософії в галузі права,
старший науковий співробітник
Науково-дослідного інституту публічного права

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ КОМПОНЕНТІВ ТА ЧИННИКІВ У СИСТЕМІ МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ФІНАНСОВО-ПРАВОВИХ НОРМ

Наукова стаття присвячена дослідженню та комплексному аналізу особливостей визначення окремих чинників та компонентів у системі механізму реалізації фінансово-правових норм.

З урахуванням доктринального дослідження констатовано, що втілення у державне та суспільне життя фінансово-правових норм нерозривно пов'язано із державно-управлінською діяльністю, здійснювану за парадигми організаційно-правових, матеріально-технічних постулатів та концепцій, де головна роль правового впливу отримує своє закріплення на рівні принципів та окремих правових норм, що постають втіленням юридичних фактів. Вельми важливу роль в процесах реалізації фінансово-правових норм і фінансовій діяльності держави грають у сучасних умовах фінансовий контроль. Традиційне значення даного виду діяльності як засобу забезпечення фінансової законності і дисципліни доповнюється в нашому дослідженні тим, що він завершує дію механізму реалізації норм фінансового права поряд з іншими нормами контролю: судовий, прокурорський тощо. При цьому фінансовий контроль виступає вихідним і найбільш узагальнюючим поняттям, яке охоплює перевірку законності, фактичної правильності і доцільності результатів діяльності підконтрольних суб'єктів, прийняттям позитивних (негативних) заходів реагування на підсумки реалізації фінансово-правових норм підконтрольними суб'єктами.

Встановлено, що в процесі здійснення контролю за реалізацією норм фінансового права використовуються як правові заходи заохочення (наприклад, стимулювання) за правомірну діяльність (нагородження, премії), так і різні види фінансового покарання. Все це свідчить про основоположну роль загальних (основних) методів управління, після закріплення яких в нормативних правових актах застосовуються в різному поєднанні спеціальні фінансово-правові інструменти реалізації норм фінансового права. При цьому загальною інструментальною основою їх використання залишаються методи загальної фінансової заборони і виконання фінансових зобов'язань.

Ключові слова: фінансово-правові норми, механізм реалізації фінансових норм, елементи механізму реалізації норм права, фінансово-правова політика, правореалізаційні механізми.

I. V. Huseynov. On the question of determining individual components and factors in the system of the mechanism for implementation of financial and legal standards

The scientific article is devoted to the research and comprehensive analysis of the features of the determination of individual factors and components in the system of the mechanism of implementation of financial and legal norms.

Taking into account the doctrinal research, it was established that the implementation of financial and legal norms into state and social life is inextricably linked with state-management activities carried out under the paradigms of organizational-legal, material-technical postulates and concepts, where the main role of legal influence is anchored on levels of principles and separate legal norms that appear as the embodiment of legal facts. In modern conditions, financial control plays a very important role in the implementation of financial and legal norms and financial activities of the state. The traditional meaning of this type of activity as a means of ensuring financial legality and discipline is supplemented in our study by the fact that it completes the mechanism of implementation of financial law norms along with other control norms: judicial, prosecutorial, etc. At the same time, financial control acts as the original and most generalizing concept, which includes checking the legality, factual correctness and expediency of the results of the activities of controlled entities, the adoption of positive (negative) response measures to the results of the implementation of financial and legal norms by controlled entities.

It was established that in the process of monitoring the implementation of financial law norms, both legal measures of encouragement (for example, incentives) for legitimate activity (rewards, bonuses) and various types of financial punishment are used. All this testifies to the fundamental role of general (basic) management methods, after their consolidation in normative legal acts, special financial and legal instruments for implementing the norms of financial law are used in various combinations. At the same time, the general instrumental basis for their use remains the methods of general financial prohibition and fulfillment of financial obligations.

Key words: financial and legal norms, the mechanism of implementing financial norms, elements of the mechanism of implementing legal norms, financial and legal policy, legal enforcement mechanisms.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку вітчизняної науки беззаперечним постає той факт, що механізм реалізації норм фінансового права є особливим різновидом правових механізмів взагалі, адже чітко простежується необхідність у створенні законодавчої та нормативної фундаментальної основи, яка б не лише була регулятором тих чи інших суспільних відносин, але й була направлена на виваження

чітких та дієвих процедур реалізації фінансово-правових норм. В той же час, така політика у сфері право-реалізації має бути здійснена з урахуванням загальноприйнятих цілей та засад, зокрема ліквідації існуючих прогалин у тих відносинах, які становлять предмет фінансового права. В той же час, актуальність теми дисертаційного дослідження зумовлена й тим, що юридична наука, як і будь-яка система сукупність у сфері учень та поглядів, потребує постійного пізнання та удосконалення наявної системи теоретико-прикладних знань у сфері фінансово-правових норм та інститутів.

Стан дослідження. Проблеми, що є важливими як у теоретичному, так і в практичному аспектах для осмислення предмету дослідження розглядалися у працях як сучасних українських та зарубіжних фахівців, так і науковців, зокрема такими як Л. К. Воронова, О. М. Козирін, М. П. Кучерявенко, Т. А. Латковська, Ю. А. Ровінський, Г. В. Россіхіна, Л. А. Савченко, О. І. Худяков та ін. В той же час, не дивлячись на сталий науковий інтерес до вказаної проблематики, виокремлення окремих чинників та компонентів у системі механізму реалізації фінансово-правових норм належить до малодосліджених тем.

Внаслідок чого, **метою** даної статі є дослідження та комплексний аналіз та виокремлення окремих чинників та компонентів у системі механізму реалізації фінансово-правових норм.

Виклад основного матеріалу. Інструментальний компонент механізму постає досить специфічним елементом всього комплексу фінансово-правових прийомів та методів державно-фінансової діяльності, головна особливість якого полягає у взаємопоеднанні методів правового впорядкування суспільних відносин у сфері фінансів та управління. З однієї сторони вбачається державно-управлінська діяльність суб'єктів владних повноважень здійснювана ними в якості юрисдикційних органів, а з іншої – відбуваються активні процеси за сприяння й не правових засобів та елементів, зокрема організаційно-управлінських, матеріально-технічних, оперативних тощо. А отже, інструментальний аспект включає два взаємодоповнюючі напрями, зокрема систему методів реалізації державно-управлінської діяльності та сукупність різноманітних методів та прийомів за допомогою яких формується цілісне уявлення про фінансово-правовий статус учасників правовідносин у сфері фінансів.

Аналіз інструментального блоку цього механізму дозволяє виявити і ще одну особливість. Справа в тому, що в загальнотеоретичній літературі склалися дві основні точки зору на поняття правових засобів. Один погляд, ґрунтується на трактовці правових засобів як інструментів або установлень, за допомогою яких досягаються цілі, вирішуються завдання, задовольняються законні інтереси і потреби суб'єктів права. Такі засоби субстанціональні, інформативні, статичні, модельовані на належну поведінку суб'єктів права і забезпечення правопорядку в суспільстві. Так, автори цього підходу бачить у правових засобах правові явища, які мають фіксовані властивості [1, с. 14].

На відміну від них представники другої точки зору (а її розподіляє достатня кількість сучасних вчених) включають до змісту правових засобів як інструменти (встановлення), так і діяння (технології), які виражають собою енергетичний, динамічний і живий початок, так як саме в практичній поведінці громадян, організацій, органів управління і посадових осіб максимально повно здійснюється реалізація завдань і функцій держави, публічної влади, цілей законодавства і інших правових актів.

Таким чином, беручи представлену у дисертаційному дослідженні систему структури механізму право-реалізації фінансово-правових норм, в ролі інструментального компоненту доцільно розуміти сукупність прийомів та інструментів державно-управлінського та фінансово-правового впливу на суспільні відносини врегульовані фінансово-правовими нормами.

В системі методів управлінської діяльності традиційним і універсальними методами впливу на свідомість і поведінку суб'єктів, як підпорядкованих осіб є переконання і примус. Хотілося б відзначити, що інститут заохочення в фінансовому праві розвинений дуже слабо і фактично знаходиться на стадії формування.

У фінансовому праві вельми часто використання методу переконання пов'язується тільки з моральним впливом на суб'єкта фінансових правовідносин, в ході якого відбувається певний облік інтересів, намірів адресату управляючому впливу. Між тим не завжди для застосування методу переконання в процесі реалізації норм фінансового права достатньо моральних засобів впливу: роз'яснень, виховних заходів, заохочень, рекомендацій, пропаганди тощо. В сучасній системі державної і місцевої служби матеріальне стимулювання або заохочення службовців грає не менше важливу роль, чим фінансова відповідальність, яка виражена у санкціях фінансово-правових норм. Наприклад, законопроект № 1232 «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей застосування спеціального декларування за порушення фізичними особами податкового та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, що мали місце до 31 грудня 2018 року» [2].

У пояснювальній записці зазначається, що «законопроектом встановлюється нормативне визначення поняття «спеціальне декларування», під яким розуміється фактично режим звільнення платників податків-фізичних осіб від юридичної відповідальності за порушення податкового законодавства України, що мали місце впродовж за будь-якого і одного або декількох податкових періодів до 1 січня 2020 року включно, за умови подальшої сплати податкових зобов'язань...» [2]. Доходи на суму 100 тис. гривень вважатимуться підтвердженими без подання Спеціалізованої декларації. Вони вважатимуться амністованими без будь-яких

додаткових умов, сплата податків за ними не вимагатиметься та податкові перевірки щодо джерел отримання не поводитимуть [3]. До того ж у 2015 року проводили податкову амністію у формі податкового компромісу з податку на прибуток та податку на додану вартість.

З цього приводу варто вказати, що заохочувальні норми в публічному праві є включеними до загального механізму правового регулювання і приймають участь у досягненні цілей: закріплення і створення упорядкованого стану суспільних відносин і їх нормального функціонування, що в свою чергу, забезпечує стабільність і безпеку самої держави і фінансове забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина [4, с. 101]. При цьому автор справедливо задається питанням, що мішає законодавцю продумати у систему не пільг і «авансів», а систему заохочувань в податковій сфері, які б надавалися саме за підсумками діяльності. Наприклад, за створення робочих місць, збільшення заробітної платні, розширення об'ємів виробництва тощо, заохочувати, але не авансом, а за підсумками діяльності.

У випадках, коли застосування організаційно-правових заходів переконання для досягнення цілей і завдань в сфері фінансової діяльності держави є недостатнім або нерезультативним, використовується інший основний і принциповий метод-примусу. Примус не може бути представлений окремо від феномена влади, оскільки примус завжди пов'язаний з подоланням супротиву управляючій волі з боку підвладних осіб. Як відомо, із енциклопедичної літератури, влада – це засіб впливу на діяльність, поведінку людей за допомогою будь-яких засобів: волі, сили, авторитету, законів, особливого апарату армії, поліції, ідеології тощо [5, с. 145].

Особливість примусу у фінансовому праві складається в тому, що він обумовлений об'єктивними потребами розвитку суспільства, є властивістю державної влади. Наприклад, С. В. Надобко стверджує, що примус як правовідносини складається безпосередньо в процесі застосування державно-примусових заходів відповідними правозастосовними органами і посадовими особами [6, с. 51]. Автор наголошує на тому, що фінансовий примус відрізняється складною юридичною конструкцією, різноманітним примусового впливу і наслідків. Таким чином класифікація заходів фінансово-правового примусу може в залежності від сфери застосування поділятися на бюджетні, податкові, валютні.

Як слушно вказує Россіхіна Г. В., фінансово-правовий примус є одним з видів правового примусу, який спрямовано на забезпечення дотримання фінансової дисципліни, під якою розуміється режим точного, своєчасного виконання учасниками фінансових правовідносин правил виконання бюджетних, податкових, кредитних та інших фінансових зобов'язань, встановлених фінансовим законодавством [7, с. 50]. В силу цього в процесі реалізації норм фінансового права методу фінансового примусу притаманні різні завдання, які витікають із соціального призначення держави: попередження здійснення нових фінансових правопорушень, забезпечення дотримання фінансової дисципліни, кара (залякування) за здійснення бюджетного, податкового правопорушення тощо [8, с. 2045].

Вчені в сфері фінансового права справедливо підкреслюють, що фінансово-процесуальний примус є впливом уповноважених органів держави (посадових осіб) на свідомість і поведінку суб'єктів фінансових правовідносин шляхом застосування до них у встановленому процесуальному порядку примусових заходів, передбачених фінансово-правовими нормами, що супроводжується настанням для них негативних наслідків особистого, майнового, організаційного характеру з метою боротьби із правопорушеннями та попередженнями небажаних наслідків, а також охорони і подальшого розвитку суспільних відносин у сфері фінансової діяльності держави та органів місцевого самоврядування [9, с. 595].

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що втілення у державне та суспільне життя фінансово-правових норм нерозривно пов'язано із державно-управлінською діяльністю, здійснювану за парадигми організаційно-правових, матеріально-технічних постулатів та концепцій, де головна роль правового впливу отримує своє закріплення на рівні принципів та окремих правових норм, що постають втіленням юридичних фактів. Велими важливу роль в процесах реалізації фінансово-правових норм і фінансовій діяльності держави грають у сучасних умовах фінансовий контроль. Традиційне значення даного виду діяльності як засобу забезпечення фінансової законності і дисципліни доповнюється в нашому дослідженні тим, що він завершує дію механізму реалізації норм фінансового права поряд з іншими нормами контролю: судовий, прокурорський тощо. При цьому фінансовий контроль виступає вихідним і найбільш узагальнюючим поняттям, яке охоплює перевірку законності, фактичної правильності і доцільності результатів діяльності підконтрольних суб'єктів, прийняттям позитивних (негативних) заходів реагування на підсумки реалізації фінансово-правових норм підконтрольними суб'єктами.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация. *Советское государство и право*. 1987. № 6. С. 12-19.
2. Про внесення змін до ПКУ щодо особливостей застосування спеціального декларування за порушення фізичними особами податкового та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, що мали місце до 31 грудня 2018 року: Проект Закону № 1232. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66610 (дата звернення 30.10.2022).

3. Податкова амністія: законопроект передбачає загальну та знижену ставку. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/2776494-podatкова-amnistia-zakonoproekt-peredbachae-zagalnu-ta-znizenu-stavku.html> (дата звернення 30.10.2022).
4. Мусаткина О.А. О финансово-правовых стимулах. *Юридические исследования*. 2015. С. 95-111.
5. Смирнов Д.А., Боташева Л.Э. Запреты в финансовом праве: понятие, виды и формы реализации. *Гуманитарные и юридические исследования*. 2017. № 4. С. 145-148.
6. Надобко С. В. Концептуальні аспекти адміністративної відповідальності у сфері інтелектуальної власності. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. № 1 (30). С. 113-116.
7. Россихина Г.В. Застосування фінансово-правових норм: монографія. Харків : Цифрова друкарня. № 1, 2013. 400 с.
8. Rossikhina, H. V., Rossikhin, V. V., Barabash, T. O., Shcherba, V. M., Sydorenko, O. O. (2019). Theoretical and Legal and Economic Characteristics of Novellization of Taxation in Ukraine. *Journal of Advanced Research in Law and Economics*. 10 (7 (45)), 2091-2096.
9. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т.6. Фінансове право. Харків: Право, 2016. 2020. 616 с.

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.9>

Н. Ю. Кантор, кандидат юридичних наук, доцент кафедри історії України та правознавства Дрогобицького державного педагогічного університету імені Івана Франка

ЗАСАДИ ФОРМУЛЮВАННЯ ЦІЛЕЙ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

У статті на підставі аналізу наукових джерел та джерел законодавства запропоновано перелік засад формулювання цілей норм адміністративного права, а також розкрити їх зміст. З'ясовано, що адміністративне право України зазнало суттєвих перетворень, які торкнулися його змісту, а також визначення місця в системі національного права. Обумовлено це було визнанням пріоритету загальнолюдських цінностей над іншими соціальними цінностями в правотворчій і правозастосовній діяльності. Це, в свою чергу, потребувало перегляду цілей адміністративного права, а разом з цим, переосмислення предмету, методу, способів та засобів адміністративно-правового регулювання.

Встановлено, що проблема визначення цілей норм адміністративного права фрагментарно висвітлювалась в наукових працях, втім в них, по-перше, цілепокладання норм адміністративного права не було самостійним предметом дослідження, по-друге, взагалі не розглядалися засади формулювання цілей норм адміністративного права. Такий стан речей, обумовлений двома факторами: 1) адміністративне право, як галузь права, має складну внутрішню систему, яка складається із підгалузей, правових інститутів та норм права; 2) проблематика цілепокладання норм адміністративного права має багато суб'єктний характер (виникає необхідність узгодження цілей суб'єкта правотворчої діяльності, суб'єкта правозастосування та суб'єкта реалізації норм адміністративного права). На цій підставі зроблено висновок, що цілепокладання, як методологічний прийом, дозволяє досліднику знайти баланс між цілями, які закладає законодавець, цілями, які досягають у своїй правозастосовній діяльності суб'єкти публічної адміністрації, та інтересами приватних осіб, які реалізують свої права і виконують обов'язки в публічно-правовій сфері суспільних відносин.

Доведено, що при формуванні цілей норми адміністративного права дотримуватись наступних засад: 1) несуперечливості; 2) підлеглих; 3) погодженості; 4) повноти; 5) визначеності; 6) реальності; 7) комплексності. Зміст кожної із визначених засад був детально проаналізований у статті.

Ключові слова: адміністративне право, система адміністративного права, цілепокладання, цілі норм адміністративного права, засади формування цілей норми права.

N. Yu. Kantor. The principles of formulating the goals of administrative law norms

The article, based on the analysis of scientific sources and sources of legislation, offers a list of the principles of formulating the goals of the norms of administrative law, as well as to reveal their content. It was found that the administrative law of Ukraine has undergone significant transformations that affected its content, as well as determining its place in the system of national law. This was determined by the recognition of the priority of universal values over other social values in law-making and law-enforcement activities. This, in turn, required a review of the goals of administrative law, and along with this, a rethinking of the subject, method, methods and means of administrative and legal regulation.

It was established that the problem of defining the goals of administrative law norms was fragmentarily highlighted in scientific works, however, in them, firstly, goal setting of administrative law norms was not an independent subject of research, and secondly, the principles of formulating the goals of administrative law norms were not considered at all. This state of affairs is caused by two factors: 1) administrative law, as a branch of law, has a complex internal system consisting of sub-branches, legal institutions and legal norms; 2) the problem of goal-setting of the norms of administrative law has a multi-subject nature (there is a need to coordinate the goals of the subject of law-making activity, the subject of law enforcement and the subject of implementation of the norms of administrative law). On this basis, it was concluded that goal-setting, as a methodological technique, allows the researcher to find a balance between the goals set by the legislator, the goals that the subjects of public administration achieve in their law enforcement activities, and the interests of private individuals who exercise their rights and fulfill their obligations ties in the public-legal sphere of social relations.

It has been proven that the following principles must be followed when forming the goals of the norms of administrative law: 1) non-contradiction; 2) subordination; 3) agreement; 4) completeness; 5) certainty; 6) reality; 7) complexity. The content of each of the identified principles was analyzed in detail in the article.

Key words: administrative law, the system of administrative law, goal setting, the goals of administrative law norms, the principles of forming the goals of legal norms.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. За останні тридцять років адміністративне право України зазнало суттєвих перетворень, які торкнулися як його змісту, так і місця в загальній системі національного права. Власне пріоритет загальнолюдських цінностей над іншими соціальними цінностями в правотворчій і правозастосовній діяльності

суттєво вплинули на перегляд цілей, засобів і результатів адміністративно-правового регулювання. Адміністративне право це вже не управлінська галузь права, яка переймається виключно правовим забезпеченням діяльності органів державного управління. Сьогодні адміністративне право орієнтоване на забезпечення максимально ефективної для українського суспільства взаємодії між суб'єктами публічної влади та пересічними громадянами. Власне тому, в адміністративно-правовому регулюванні з'явилися: процедура оскарження рішень суб'єктів владних повноважень в судовому порядку; інститут адміністративного договору; процедура надання адміністративних послуг і ін. Тобто зміна цілей адміністративного права неминуче призвела до зміни засобів та результатів адміністративно-правового регулювання.

У зв'язку з цим актуальним бачиться визначення загальних засад цілепокладання, що дозволить визначитись із особливостями формування цілей норм адміністративного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Фрагментарно проблема визначення цілей норм адміністративного права піднімалась в працях таких вчених, як: В. Авер'янов, Ю. Битяк, П. Діхтієвський, Л. Коваленко, І. Коліушко, Т. Коломоець, В. Колпаков, А. Комзюк, О. Комісаров, О. Кузьменко, Є. Курінний, П. Лютіков, О. Миколенко, Г. Писаренко, О. Рябченко, С. Стеценко та ін. Втім, в цих працях цілепокладання норм адміністративного права не було самостійним предметом дослідження, а також в них не розглядалися засади формулювання цілей норм адміністративного права.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). На підставі аналізу наукових джерел та джерел законодавства запропонувати перелік та розкрити зміст засад формулювання цілей норм адміністративного права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання визначення цілей норм адміністративного права тісно зв'язане з проблематикою цілепокладання в адміністративному праві. Вона є однією з важливих проблем теорії держави та права. Втім ця проблема, хоча і фрагментарно, але висвітлюється і в публікаціях, які присвячені адміністративно-правовим явищам (наприклад, адміністративним санкціям, нормам адміністративного права тощо). Обумовлено це, в першу чергу, складною системою адміністративного права як галузі права. Зокрема, для розуміння призначення адміністративного права в загальній системі національного права необхідно визначитись з цілями його правового впливу. Теж саме доводиться робити і з кожним окремим елементом системи адміністративного права, якщо виникає потреба у визначенні місця цього елементу серед інших підгалузей, правових інститутів і норм адміністративного права. У зв'язку з цим, виникає потреба вирішення проблемних питань співвідношення: 1) правових категорій «необхідність» і «цілепокладання»; 2) понять «цілі правового регулювання», «засоби правового регулювання» та «результат правового регулювання»; 3) словосполучень «цілі правотворчої діяльності» і «цілі правозастосовної діяльності».

Проблематика цілепокладання норм адміністративного права багатоярусна і багато суб'єктна, адже, з одного боку, є суб'єкт, який ініціює та розробляє норму права (цей суб'єкт і закладає цілі норми адміністративного права, які вона повинна досягати під час регулювання суспільних відносин та під час її реалізації), з іншого, є суб'єкт, який реалізує норму права (суб'єкт публічної адміністрації), та суб'єкт, кому адресується норма права (приватні особи). На жаль, на практиці зустрічаються випадки, коли суб'єкт реалізації норми адміністративного права починає орієнтуватись не на ті цілі, що були закладені законодавцем, а на цілі, які він, виходячи із власного багатолітнього практичного досвіду, вважає більш пріоритетними та важливими. Приватні ж особи, яким адресується норма адміністративного права, не завжди погоджуються із її цільовою спрямованістю та вважають, що при формулюванні цілей норми адміністративного права були проігноровані їх інтереси як суб'єктів національного права. Цілепокладання як методологічний прийом якраз і дозволяє досліднику (політикам, державним службовцям та іншим зацікавленим особам) знайти баланс між цілями, які закладає законодавець, цілями, які досягають у своїй правозастосовній діяльності суб'єкти публічної адміністрації, та інтересами приватних осіб, які реалізують свої права і виконують обов'язки в публічно-правовій сфері суспільних відносин.

Вище викладене обумовлює необхідність визначення засад формування цілей норм адміністративного права. Наприклад, О.Г. Комісаров, який свого часу досліджував цілепокладання в організації діяльності поліції, зазначає, що при побудові системи цілей будь-яких правових явищ слід дотримуватись наступних засад: 1) несуперечливості; 2) підлеглості; 3) погодженості; 4) повноти; 5) визначеності; 6) реальності; 7) комплексності [1, с. 23-24]. З огляду на предмет нашого дослідження, розглянемо як співвідносяться перераховані вище засади з процесом формування цілей норм адміністративного права.

Отже, несуперечливість, на думку О.Г. Комісарова, полягає в тому, що цілі різних рівнів не повинні суперечити одна одній або виключати одна одну [1, с. 23]. Вже зверталась увага на те, що система адміністративного права багаторівнева, а тому важливо, щоб цілі окремої норми адміністративного права, наприклад, в сфері міграційного, адміністративно-деліктного чи службового права, не суперечили загальним цілям адміністративно-правового регулювання. Тому при формулюванні цілей адміністративного права важливо враховувати специфіку усього спектру норм адміністративного права. Зокрема, Р.С. Мельник та В.М. Бевзенко запропонували наступне визначення мети адміністративного права: «Мета адміністративного права полягає у створенні юридичних умов для гарантування органами публічної влади, насамперед суб'єктами публічної

адміністрації, прав та свобод людини і громадянина, реалізація яких відбувається у сфері публічного адміністрування» [2, с. 60]. Слід відзначити, що вчені одні із перших запропонували мету адміністративного права, втім до нього є багато зауважень з точки зору дотримання засад формування цілей. По-перше, Р.С. Мельник та В.М. Бевзенко використовують складну, навіть не достатньо науково обґрунтовану термінологію (наприклад, словосполучення «створення умов для гарантування органами»). По-друге, вчені уходять від конкретики, що недопустимо у визначеннях такого рівня (наприклад, словосполучення «насамперед суб'єктами публічної адміністрації»). Одразу виникає питання: «А хто ще, окрім суб'єктів публічної адміністрації, створює умови для реалізації особами прав і свобод в публічно-правовій сфері?». Відповідь на це питання у визначенні Р.С. Мельника та В.М. Бевзенка теж відсутня. По-третє, вчені у визначенні сконцентрували увагу виключно на «гарантуванні прав і свобод людини та громадянина», тоді як адміністративне право створює умови і для реалізації обов'язків, одним із яких є обов'язок особи понести адміністративну відповідальність за вчинений нею адміністративний проступок. Таким чином, мета адміністративного права, яку запропонували Р.С. Мельник та В.М. Бевзенко, не відповідає цілям адміністративно-деліктного права, яке є частиною системи адміністративного права України.

Підлеглість, як засада формування цілей правових явищ, проявляється, на думку О.Г. Комісарова, в тому, що цілі нижчого рівня системи адміністративного права повинні бути підлеглими по відношенню до цілей більш високого рівня [1, с. 24]. Отже, цілі окремої норми службового права знаходяться в підпорядкованому становищі по відношенню до цілей правового інституту «службове право» та цілей адміністративного права. В даному випадку виникає і теоретична, і практична проблема первинності визначення цілей в адміністративному праві. Можливі два алгоритми послідовних дій. У першому випадку, спочатку формується загальна мета адміністративного права, потім – цілі його підгалузей (матеріальне, процедурне і процесуальне адміністративне право), далі – цілі правових інститутів (наприклад, службового права) і лише потім цілі окремих норм адміністративного права. У другому випадку, все відбувається навпаки, спочатку формуються цілі норм адміністративного права, потім – цілі правового інституту, до якого відноситься конкретна норма, далі – цілі підгалузі права, складовою частиною якої є даний правовий інститут, і лише потім мета адміністративного права. У першому випадку, важко врахувати при визначенні мети адміністративного права всю специфіку та різноманітність норм адміністративного права, а у другому – до визначення загальної мети адміністративного права можна і не дійти, бо швидкоплинність змін норм адміністративного права та їх цілей буде заважати загальному розумінню ролі адміністративного права в сучасному українському суспільстві.

Наступна засада формування цілей норм адміністративного права – «погодженість». Вона проявляється у тому, що цілі різних рівнів повинні бути взаємопогоджені [1, с. 24]. Наприклад, юрисдикційна діяльність здійснюється сьогодні не тільки адміністративними судами, а й чисельними органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування. На нашу думку, цілі норм адміністративного права, які регламентують юрисдикційну діяльність суб'єктів публічного адміністрування (виховання і покарання порушника, захист порушених прав і свобод, захист правовідносин і ін.), неузгоджені із загальними цілями адміністративного права, яке останнім часом яскраво демонструє лише одну ціль – забезпечення реалізації прав і свобод особи в публічно-правовій сфері.

Повнота формування цілей адміністративного права, на думку О.Г. Комісарова, полягає в тому, що комплекс цілей адміністративного права повинен складатися з усього спектру підцілей, що притаманні підгалузям, правовим інститутам та нормам адміністративного права. Вище вже зазначалося, що забезпечити повноту формування цілей адміністративного права важко, адже кожен правовий інститут адміністративного права характеризується наявністю своїх специфічних цілей, які не притаманні іншим правовим інститутам адміністративного права. В таких випадках слід звертатись до класифікації як наукового способу пізнання правових явищ. Класифікація допоможе виділити за загальними ознаками декілька груп цілей норм адміністративного права, що дозволить у загальній формі запропонувати цілі адміністративного права як галузі права України. Лише при такому підході можна буде досягти повноту у формуванні цілей адміністративного права.

Визначеність, як засада формування цілей правових явищ, проявляється в тому, формулювання цілей норм адміністративного права повинно передбачати можливість їх кількісної оцінки [1, с. 24]. Наприклад, запропоноване Р.С. Мельником та В.М. Бевзенко і частково проаналізоване нами визначення мети адміністративного права не відповідає такій засаді формування цілей правових явищ як визначеність, адже автори пропонують лише одну абстрактно сформульовану мету, яка віддалена від специфіки цілей адміністративно-правового регулювання на рівні окремих правових інститутів та норм права.

Така засада формування цілей правових як реальність, набуває свого прояву у тому, що формулювання цілей повинно забезпечувати їх виконання у встановлені терміни [1, с. 24]. В даному випадку слід враховувати специфіку норми адміністративного права як правової категорії. Норма права, як правило, діє на постійній основі до моменту її офіційної відміни або зміни. Втім, в адміністративному праві останнім часом активно розвиваються норми організаційного характеру (процедурні та процесуальні норми), які діють не на постійній основі, а лише на певному етапі адміністративної процедури чи стадії адміністративного

судочинства. Поза межами цих етапів і стадій адміністративного провадження такі норми не тільки позбавлені сенсу свого існування, вони нечинні.

Наступна засада формування цілей норм адміністративного права – «комплексність» [1, с. 24]. Вона вимагає відображення при формулюванні цілей усього комплексу соціальних, економічних, науково-технічних та інших проблем. Яскравий приклад, норми антикорупційного законодавства. Запобігання корупції це мета окремих норм адміністративного права, яка обумовлена катастрофічним станом з корупцією у суспільстві та органах публічної влади. Тобто, перш ніж визначитись з метою норми адміністративного права, необхідно врахувати цілу низку об'єктивних (розвиток соціальних та економічних суспільних відносин), об'єктивно-суб'єктивних (процеси глобалізації і євроінтеграції) та суб'єктивних факторів (розвиток уявлень та ідей про подальші шляхи вдосконалення адміністративного законодавства), що є або викликами для суспільства і держави, або ж потенційними можливостями подальшого процвітання.

Остання засада формування цілей норм адміністративного права, яку пропонує виділяти О.Г. Комісаров, це динамічність [1, с. 24]. Динамічність полягає в тому, що цілі повинні передбачати кінцевий результат, по якому можна було б визначати ефективність норми адміністративного права, а також перелік правових засобів, необхідних для досягнення відповідного результату. Наприклад, на практиці існують суттєві проблеми із виконанням рішень адміністративних судів по публічно-правовим спорам. Тобто весь комплекс адміністративних процесуальних норм, які спрямовані на захист порушених прав і свобод особи від свавілля суб'єктів владних повноважень, стає неефективним лише на тій підставі, що інститут виконання судових рішень не досягає поставлених перед ним цілей. Так як ложка дьогтю псує весь мед, точно так і одна норма адміністративного права, яка не досягає поставленої мети, руйнує всю систему адміністративно-правового регулювання.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити наступні висновки.

1. Адміністративне право України зазнало суттєвих перетворень, які торкнулися його змісту, а також визначення місця в системі національного права. Обумовлено це було визнанням пріоритету загальнолюдських цінностей над іншими соціальними цінностями в правотворчій і правозастосовній діяльності. Це, в свою чергу, потребувало перегляду цілей адміністративного права, а разом з цим, переосмислення предмету, методу, способів та засобів адміністративно-правового регулювання.

2. Встановлено, що проблема визначення цілей норм адміністративного права фрагментарно висвітлювалась в наукових працях, втім в них, по-перше, цілепокладання норм адміністративного права не було самостійним предметом дослідження, по-друге, взагалі не розглядалися засади формулювання цілей норм адміністративного права. Такий стан речей, обумовлений двома факторами:

- адміністративне право, як галузь права, має складну внутрішню систему, яка складається із підгалузей, правових інститутів та норм права;
- проблематика цілепокладання норм адміністративного права має багато суб'єктний характер (виникає необхідність узгодження цілей суб'єкта правотворчої діяльності, суб'єкта правозастосування та суб'єкта реалізації норм адміністративного права).

На цій підставі зроблено висновок, що цілепокладання, як методологічний прийом, дозволяє досліднику знайти баланс між цілями, які закладає законодавець, цілями, які досягають у своїй правозастосовній діяльності суб'єкти публічної адміністрації, та інтересами приватних осіб, які реалізують свої права і виконують обов'язки в публічно-правовій сфері суспільних відносин.

3. Доведено, що при формуванні цілей норми адміністративного права дотримуватись наступних засад: 1) несуперечливості; 2) підлеглості; 3) погодженості; 4) повноти; 5) визначеності; 6) реальності; 7) комплексності.

4. Система адміністративного права багаторівнева, а тому важливо, щоб цілі окремої норми адміністративного права, наприклад, в сфері міграційного, адміністративно-деліктного чи службового права, не суперечили загальним цілям адміністративно-правового регулювання. Тому при формулюванні цілей адміністративного права важливо враховувати специфіку усього спектру норм адміністративного права.

Список використаних джерел:

1. Комісаров О.Г. Процес цілепокладання в організації діяльності органів внутрішніх справ України на сучасному етапі розвитку: дис. ...канд. юрид. наук; 12.00.07 – теорія державного управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький юридичний інститут МВС України, 2003. 208 с.

2. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / За заг. ред. Р.С. Мельника. Київ: Ваіте, 2014. 376 с.

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.10>

Р. В. Миронюк, доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ЕТАПИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДУ ТА ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ТА ЙОГО РЕЗУЛЬТАТИ

В статті розглянуто окремі моделі реформування органів Державної виконавчої служби України, та з'ясовано ту з них, яка є найбільш адаптованою для розвитку вітчизняної системи виконавчого провадження.

На підставі аналізу законодавства та практики діяльності інституту приватних виконавців систематизовано вади їх діяльності та її правового забезпечення, зокрема: потребує нормативного врегулювання порядок громадського контролю за діяльністю приватних виконавців; доцільно виключити повноваження Ради приватних виконавців України щодо перевірки діяльності приватних виконавців, залишивши виключно право ініціювання перед відповідним підрозділом Мінюсту проведення такої перевірки; наділити Раду приватних виконавців України повноваженнями щодо захисту прав приватних виконавців в тому числі у судовому порядку; врегулювати на міжвідомчому нормативно-правовому рівні питання залучення приватними виконавцями працівників поліції до забезпечення виконавчих дій примусового характеру; спростити та уніфікувати процедури нарахування та сплати податків з прибутку приватних виконавців та їх декларування.

Виокремлено напрями удосконалення діяльності органів публічної адміністрації щодо забезпечення належного та повного виконання рішень судів та інших органів, які підлягають виконанню в примусовому порядку з урахуванням позитивного досвіду створення та діяльності подібних державних інституцій в зарубіжних країнах.

Ключові слова: виконавче провадження, Державна виконавча служба, приватні виконавці, проблеми становлення, напрями реформування.

R. V. Myroniuk. Stages of reforming the system of court decision enforcement bodies and public administration bodies and its results

The article examines individual models of reforming the bodies of the State Executive Service of Ukraine, and finds out which of them is the most adapted for the development of the domestic system of executive proceedings.

Based on the analysis of the legislation and practice of the Institute of Private Executors, the shortcomings of their activity and its legal support are systematized, in particular: the procedure for public control over the activities of private executors needs regulatory regulation; it is expedient to exclude the authority of the Council of Private Executors of Ukraine to check the activities of private executors, leaving only the right to initiate such an inspection before the relevant division of the Ministry of Justice; to empower the Council of Private Executors of Ukraine to protect the rights of private executors, including in court proceedings; to regulate at the interdepartmental regulatory and legal level the issue of the involvement of police officers by private executors in the provision of executive actions of a coercive nature; to simplify and unify the procedures for calculation and payment of taxes on the income of private performers and their declaration.

Areas for improving the activities of public administration bodies to ensure the proper and full implementation of decisions of courts and other bodies, which are subject to compulsory enforcement, are highlighted, taking into account the positive experience of the creation and operation of similar state institutions in foreign countries.

Key words: executive proceedings, State Executive Service, private executors, problems of formation, directions of reform.

Постановка проблематики статті. Органами Державної виконавчої служби (далі – ДВС) щорічно забезпечується виконання в примусовому порядку близько 10 млн. рішень суду та інших органів публічної адміністрації, в результаті чого до державного бюджету відраховується близько 10 млрд. грн. надходжень, що свідчить про досить великий масив роботи, виконання якої забезпечують на сьогодні близько 5,5 тис. державних виконавців [1]. Попри це велика кількість виконавчих документів залишається невиконаною, близько 40% щорічно і пов'язано це з багатьма факторами, серед яких ключовими є: складність ідентифікації та виявлення майна та коштів боржника, оскільки в нашій державі до цього часу превалює безготівковий обіг коштів; складність у визначенні власника речей, коштів, майнових комплексів; слабкість або інколи навіть відсутність законодавчо визначених механізмів вилучення майна та коштів; низький рівень заробітної плати та інших мотиваційних чинників для стимулювання праці державних виконавців, що призводить до порушення ними законодавства про виконавче провадження та ін.

Такий стан речей зумовлює суспільство шукати шляхи виправлення цієї ситуації, який, на нашу думку, має полягати у визначенні напрямів реформування системи органів виконання рішень суду та органів

публічної адміністрації з урахуванням позитивного досвіду створення та діяльності подібних державних інституцій в зарубіжних країнах.

Таким чином, *метою даної статті* є аналіз моделей можливого реформування органів ДВС України, та визначення тої з них, яка є найбільш адаптованою для розвитку вітчизняної системи примусового виконання рішень суду та інших органів публічної адміністрації.

Об'єктом дослідження статті є суспільні відносини, які виникають у сфері примусового виконання рішень суду та органів публічної адміністрації.

Предметом дослідження в межах даної статті є моделі реформування ДВС, які вироблені сучасною адміністративно-правовою наукою.

Науковим доробком, який використаний в статті з метою аналізу моделей можливого реформування органів ДВС України, та визначення тої з них, яка найбільш адаптованою для розвитку вітчизняної системи примусового виконання рішень суду та інших органів публічної адміністрації є роботи таких вчених, як: А.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.В. Білоусов, Ф.В. Бортняк, Є.В. Додін, Р.В. Ігонін, Д.П. Калаянов, В.К. Колпаков, В.В. Комаров, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Д.М. Лук'янець, Р.С. Мельник, О.П. Рябченко, Д.В. Приймаченко, С.Я. Фурса, В.К. Шкарупа, С.В. Щербак та ін.

Виклад основного матеріалу. Слід зауважити, що значні реформаційні кроки щодо удосконалення організаційно-правових засад примусового виконання рішень суду та органів публічної адміністрації відбулися з прийняттям Закону України від 2 червня 2016 року № 1403-VIII «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» (далі – Закон 1403) [2] який визначає основи організації та діяльності з примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) органами державної виконавчої служби та приватними виконавцями, їхні завдання та правовий статус. Тобто з прийняттям цього закону була поставлена крапка в дискусії щодо необхідності поряд з діяльністю державних виконавців запровадити інститут приватних виконавців, яка тривала досить довгий період. На даний час публічне адміністрування у сфері діяльності державних виконавців здійснює Державна виконавча служба України, яка через відповідний Департамент координується Міністерством юстиції України, яке забезпечує контроль за діяльністю і приватних виконавців шляхом відбору приватних виконавців через Кваліфікаційну комісію приватних виконавців, забезпечення ведення Єдиного реєстру приватних виконавців України, організації діяльності Дисциплінарної комісії приватних виконавців та інші правові механізми.

З метою досягнення поставленої мети дослідження в межах даної статті нижче ми розглянемо окремі моделі реформування ДВС, які були вироблені сучасною адміністративно-правовою наукою за останнє десятиріччя та дамо оцінку результатів таких реформ і висловимо пропозиції щодо їх подальшого провадження.

Перша модель реформування ДВС передбачала створення в системі Мін'юсту України урядового органу, який об'єднав би органи державної виконавчої служби та органи Судової адміністрації України, – як можливий варіантів розвитку державної виконавчої служби. Реалізувати дану концепцію можливо в ході здійснення судової реформи шляхом створення у системі Мін'юсту України урядового органу, який включатиме в себе два взаємопов'язані напрями – організацію роботи судів та примусове виконання судових рішень. Цей урядовий орган мав включати дві структурні одиниці, наприклад, Судову адміністрацію України та Департамент державної виконавчої служби з чітко визначеною вертикаллю підпорядкованості.

Метою реалізації такої моделі було врегулювати питання взаємодії органів Державної судової адміністрації України та Державної виконавчої служби, починаючи із здійснення організаційного забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції, інших органів та установ судової системи, участі у межах своїх повноважень у формуванні судів, можливості вдосконалення організаційного забезпечення їхньої діяльності тощо, що є завданням Державної судової адміністрації України, й до забезпечення примусового виконання рішень, хвалених вказаними судами, Державною виконавчою службою.

Аргументами щодо такої моделі удосконалення виконавчого провадження були пов'язані з тим, що це дасть можливість максимально удосконалити процес виконання рішень, оскільки відбудеться об'єднання таких процесів, як організація роботи судів, роботи органів виконавчої служби, практики виконавчого провадження тощо. Наслідком цієї взаємодії як планувалось була б побудова судово-виконавчої системи, спроможної ефективно вирішувати питання щодо захисту і відновлення порушених законів, прав та інтересів громадян і юридичних осіб. Крім того, як вважають окремі автори, активізація взаємодії судової системи та органів державної виконавчої служби забезпечить судовий захист державного виконавця [3, с. 36-38].

Другою можливою моделлю (концепцією) розвитку державної виконавчої служби, яка частково і лягла в основу реформування системи примусового виконання рішень є покладення примусового виконання рішень на приватних виконавців. Така модель досить ефективно функціонує в Угорщині. Там створено асоціацію суб'єктів підприємницької діяльності, об'єднаних в самостійну, незалежну самоврядну організацію, яка називається Судовою виконавчою палатою. Вона дійсно є незалежною та самостійною – тобто виконавці самостійно приймають до своїх лав нових членів і самостійно їх виключають; кожен з них може найняти до себе на роботу до тридцяти помічників. Виконавців в Угорщині всього близько 200 (у них існують лише приватні виконавці – аналогічної державної служби немає). За виконання рішень вони отримують винагороду (у вигляді відсотків від виконання) і з цієї суми сплачують відповідний податок, а у Міністерство

юстиції подають статистичну звітність. Ніякий орган в Угорщині, окрім суду, не може здійснювати контроль за роботою виконавців. Реальне виконання рішень судів в Угорщині досягає 70% [4]. Суттю даної концепції є створення професійної спілки або громадської організації (асоціації), що об'єднуватиме в собі приватних виконавців та матиме представництва у регіонах України. До складу даної організації повинні входити кваліфікаційні та дисциплінарні комісії, а також ряд інших допоміжних і дорадчих органів, завданням яких було б визначення рівня професійної підготовленості осіб, які примусово виконуватимуть рішення судів та інших органів (посадових осіб).

Прибічники цієї концепції, вважають, що зазначені комісії виконували б такі функції: визначали кваліфікаційні вимоги до приватних виконавців та їх кількість; здійснювали добір кадрів, формували та зараховували до резерву на заміщення посад приватних виконавців та стажистів; допускали осіб або відмовляли їм у допуску до складання кваліфікаційного іспиту; приймали кваліфікаційний іспит; вирішували питання щодо дисциплінарної відповідальності приватних виконавців та стажистів; здійснювали методичне керівництво діяльністю приватних виконавців; займалися підвищенням професійного рівня приватних виконавців; здійснювали інші функції [5, с. 8-10; 6, с. 80-84].

На нашу думку, така модель примусового виконавчого провадження на даному етапі розвитку нашої держави є передчасною, хоча має найближчу перспективу впровадження. Така модель є ефективною в країнах сталої демократії, де інститути надання юридичних послуг (нотаріату, адвокатури, приватних детективів, приватних охоронців, приватних виконавців) є досить розвинутими, чітко структурованими, незалежними і з іншої сторони мають високий рівень відповідальності перед суспільством і є об'єктом громадського контролю.

Більш прийнятною для нашої країни є третя модель розвитку виконавчої служби, може бути створення паралельно з функціонуванням Державної виконавчої служби, інституту приватних виконавців. Положеннями даної концепції передбачалось також надання права стягувачеві самостійно визначати орган примусового виконання – державний чи приватний, яким буде вжито заходів по виконанню рішення. Поряд з цим структура та повноваження державної виконавчої служби і системи приватних виконавців у межах даної концепції повинні будуватись на принципах рівності та узгодженості. Однак законодавчо слід закріпити за державними виконавцями виключне право по виконанню рішень окремої категорії (принцип диференціації виконавчих проваджень), зокрема, рішень щодо стягнення коштів на користь держави з державного чи місцевого бюджетів або бюджетні установ; щодо конфіскації майна тощо.

Даній концепції властивий квотовий принцип функціонування системи приватних виконавців. Такий принцип дасть можливість чітко визначати потребу у приватних виконавцях залежно відрізні факторів, зокрема регіону та кількості його населення.

На нашу думку, реалізація даної концепції та запровадження інституту приватних виконавців сприятиме формуванню високопрофесійного кадрового складу. Крім того, принцип вертикальної підпорядкованості державної виконавчої служби виключить можливість подвійного підпорядкування її посадових осіб. Фінансове та матеріально технічне забезпечення державної виконавчої служби здійснюватиметься за рахунок виконавчого збору та коштів Держбюджету. Проте за даної концепції фінансування державної виконавчої служби за рахунок Держбюджету буде значно меншим.

Виконуючи дані функції, професійна спілка або громадська організація приватних виконавців забезпечувала б формування висококваліфікованого складу приватних виконавців, спроможного забезпечити примусове виконання рішень. Необхідним є також забезпечення створення квотового принципу функціонування системи приватних виконавців. Такий принцип дозволить чітко визначати потребу в приватних виконавцях залежно від різних факторів, зокрема, регіону України, кількості його населення тощо.

Крім того, належить запровадити обов'язкові вимоги до приватних виконавців, зокрема, наявність у них ліцензій, сертифікатів оцінювача, посвідчення судового експерта, вищої освіти, стажу роботи помічником приватного виконавця. Важливою складовою реалізації даної концепції є надання можливості приватним виконавцям самостійно наймати помічників та визначати їх кількість.

Окремі реформаційні, а на нашу думку, дещо революційні, в системі побудови та діяльності ДВС відбулися ще до 2016 року. Так, Кабінет Міністрів України своєю постановою від 21 січня 2015 року № 17 «Питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції» ліквідував Державну виконавчу службу, поклавши на Міністерство юстиції завдання і функції з реалізації державної політики у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) [7]. Основною мотивацією до такого кардинального рішення стало необхідність проведення чергової оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції, необхідність раціонального використання бюджетних коштів за рахунок скорочення чисельності працівників державних органів на 20 відсотків. Однак це не означає, що як такий інститут примусового виконання рішень судів та інших органів публічної адміністрації має бути ліквідовано, скоріше мова йде про реформування цього інституту, яке, з урахуванням останніх тенденцій запровадження європейської практики виокремлення різновидів надання послуг (адміністративних та приватних), має привести до створення поряд з державними виконавцями інституту приватних виконавців, як допоміжного (альтернативного) інституту надання публічних та приватних послуг

у сфері забезпечення примусового виконання рішень судів та інших органів. І в цьому розрізі не принципово яку буде мати назву орган який буде надавати публічні послуги в цій сфері, чи це буде ДВС як окрема служба, що входить до системи органів Міністерства юстиції України, чи це буде департамент (управління) примусового виконання у складі цього міністерства; головним є ефективне виконання завдань покладених державою і суспільством на цей орган (службу).

Варто зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про виконавче провадження» примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України [8]. Відповідно до ч. 2 ст. 2 цього ж Закону примусове виконання рішень здійснюють державні виконавці, визначені Законом України «Про державну виконавчу службу». Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну виконавчу службу» від 24 березня 1998 року № 202/98-ВР державна виконавча служба входить до системи органів Міністерства юстиції України і здійснює виконання рішень судів, третейських судів та інших органів, а також посадових осіб відповідно до законів України [9]. Крім того, питання виконання судових рішень регулюються Інструкцією з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 р. №512/5 [10]. Тому аби ліквідувати даний орган Міністерства юстиції України, необхідно внести відповідні зміни до двох вище наведених законів України, оскільки постановою Кабінету Міністрів України не може ліквідуватися даний орган Мін'юсту, правовий статус та повноваження якого визначені на законодавчому рівні. Відповідно до ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Тому, слід погодитись з думкою науковців та практиків про те, що такі зміни в структурі Мін'юсту є першим етапом реформи юстиції, наступним з яких буде запровадження інституту приватних виконавців (досвід Казахстану, Франції, Бельгії, Люксембургу, країн Балтії) [11; 12].

Втім повернемося до того що реформа примусового виконання рішень судів та органів владних повноважень відбулась в 2016 році, відповідно до якої поряд з діяльністю державних виконавців було запроваджено діяльність приватних виконавців. Тому нижче доцільно було б здійснити аналіз таких реформ та висловити можливі напрямки їх реалізації.

Відповідно до законодавства України існують деякі особливості щодо роботи приватного виконавця. Насамперед слід зазначити, що згідно з ч. 2 ст. 5 Закону України «Про виконавче провадження» від 2 червня 2016 року № 1404-VIII [8] приватний виконавець не має права виконувати такі рішення: 1) про відібрання і передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною; 2) за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, частка держави у статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, та/або які фінансуються виключно за кошти державного або місцевого бюджету; 3) за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону; 4) за якими стягувачами є держава, державні органи; 5) адміністративних судів і Європейського суду з прав людини; 6) які передбачають вчинення дій щодо майна державної чи комунальної власності; 7) про виселення та вселення фізичних осіб; 8) за якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена; 9) про конфіскацію майна; 10) виконання яких віднесено цим Законом безпосередньо до повноважень інших органів, які не є органами примусового виконання; 11) інші випадки, передбачені цим Законом та Законом України № 1403. Слід уточнити, що протягом першого року зайняття діяльністю приватного виконавця приватний виконавець не може здійснювати примусове виконання рішень, за якими сума стягнення становить двадцять і більше мільйонів гривень або еквівалентну суму в іноземній валюті. Звідси вбачається, що законодавець все ж таки передбачив деякі відмінності від роботи державного виконавця і встановив певні обмеження в дії приватного виконавця.

Також законом передбачено додаткові вимоги до приватного виконавця. Відповідно до ч. 1 ст. 18 Закону України № 1403 приватним виконавцем може бути громадянин України, який досяг 25 років, має вищу юридичну освіту не нижче другого рівня, володіє державною мовою, має стаж роботи у галузі права після отримання відповідного диплома не менше двох років і склав кваліфікаційний іспит. До того ж відповідно до вимог статті 24 Закону України № 1403 приватний виконавець зобов'язаний здійснити обов'язкове страхування відповідальності перед третіми особами, організувати свій офіс у межах виконавчого органу до початку здійснення своєї діяльності (ст. 26 Закону України № 1403), а також кожні п'ять років із дня отримання посвідчення приватного виконавця здійснювати підвищення кваліфікації (ст. 33 Закону України № 1403). Крім того необхідно зазначити, що для приватних виконавців законодавством встановлено основну (фіксовану) та додаткову фінансову винагороду, яка, своєю чергою, може стати ще одним фактором зацікавленості приватного виконавця у своїй роботі, а саме способом швидкого й ефективного виконання рішень своїх клієнтів. Незважаючи на всі ці особливості, вимоги до приватного виконавця й обмеження у його діях, матеріальне стимулювання може бути методом вирішення питання невиконання рішень національних судів, тим самим також слугувати покращенням і стимулюванням роботи державних виконавців.

Підсумовуючи викладене, задля врегулювання проблеми щодо невиконання судових рішень запровадження нової системи органів, які здійснюють примусове виконання рішень, є досить важливим

нововведенням у законодавстві України [13, с. 61]. Крім того, контроль за діяльністю приватного виконавця й гідна мотивація будуть належним способом якнайшвидшого виконання судових рішень, а це дасть змогу вдосконалити систему органів державної виконавчої служби, своєю чергою також зменшиться навантаження на органи державної виконавчої служби, оскільки стягувач зможе обрати якнайкращий спосіб звернення, а саме до державного чи до приватного виконавця.

Нижче слід вказати на деякі недоліки запровадження такої нової інституції. Зокрема проаналізувавши законодавство та практику діяльності інституту приватних виконавців починаючи з 2016 року можна систематизувати вади їх діяльності та її правового забезпечення: 1) потребує нормативного урегулювання порядок громадського контролю за діяльністю приватних виконавців; 2) виключити повноваження Ради приватних виконавців України щодо перевірки діяльності приватних виконавців, залишивши виключно право ініціювання перед відповідним підрозділом Мінюсту проведення такої перевірки; 3) наділити Раду приватних виконавців України повноваженнями щодо захисту прав приватних виконавців в тому числі у судовому порядку; 4) урегулювати на міжвідомчому нормативно-правовому рівні питання залучення приватними виконавцями працівників поліції до забезпечення виконавчих дій примусового характеру; 5) спростити та уніфікувати процедури нарахування та сплати податків з прибутку приватних виконавців та їх декларування.

Висновок. Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що впровадження інституту приватних виконавців є необхідною реформою в законодавстві України, проте вона потребує ще більшого доопрацювання, на що, звісно, потрібен час і практика. Крім того, у цьому питанні необхідно зважати на законодавство й досвід іноземних країн, які вже мають досить позитивний результат у роботі приватних виконавців. Попри всі ці недоліки в українському законодавстві, запровадження цього інституту є значним кроком щодо подолання проблеми, пов'язаної з невиконанням судових рішень. Незважаючи на ряд недоліків, вважаємо, що впровадження цього інституту є досить прогресивною ідеєю для подолання проблеми, пов'язаної з невиконанням судових рішень, є кроком щодо ефективності примусового виконання судових рішень, можливості гармонізувати українське законодавство із законодавством держав Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Звіт про роботу органів державної виконавчої служби за 2019-2020 роки. URL: Режим доступу: <http://dvs.gov.ua/ua/page/20>.
2. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1403-VIII». *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 29. Ст. 535.
3. М. Шупеня, О. Кузь, Б. Бачук. Шляхи удосконалення діяльності державної виконавчої служби. *Право України : юрид. журн.* 2005. № 5. С. 36-38.
4. Микола Шупеня. Реформування державної виконавчої служби: реальність та прагнення. *Юридичний вісник України*. 2014. №10. URL: http://yuricom.com/ru/yuridichnyi_visnyk_ukrainy/overview/?id=1044.
5. Шупеня М. Реформування органів державної виконавчої служби. *Право України*. 2005. № 11. С. 8-10.
6. Клименко О.С. До питання реформування державної виконавчої служби України та ефективність примусового виконання рішень майнового характеру: адміністративно-правовий аспект. *Право і суспільство*. 2009. № 1. С. 80-84.
7. Питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 січня 2015 року № 17. *Офіційний вісник України* від 30.01.2015 – 2015 р. № 6. Стор. 45. Ст. 127.
8. Приватна виконавча служба – поміч чи заміна державній 11.12.2014. URL: <http://gutnik.com.ua/?p=1167>.
9. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542.
10. Про державну виконавчу службу: Закон України від 24 березня 1998 року № 202/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 36-37. Ст. 243.
11. Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень: Наказ Міністерства юстиції України від 02.04.2012 р. №512/5. URL: <http://www.dvs.gov.ua/ua/ukaz-prezidenta-pro-dvs.html>.
12. Запровадження інституту приватних виконавців: *Юридичний вісник України*. 25 жовтня 2014. URL: http://yuricom.com/ua/yuridichnyi_visnyk_ukrainy/overview/?id=2213.
13. Інститут приватних виконавців в Україні: перспективи запровадження. *Правовий тиждень*. №1-2 від 21 січня 2015 року. URL: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&&newsid=121190>.
14. Миронюк Р.В. Зарубіжний досвід примусового виконання рішень судів та інших органів публічної адміністрації (на прикладі французької республіки) та можливості його впровадження в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. №2. 2019. С. 56-61.

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.11>

Т. П. Мінка, доктор юридичних наук, професор,
в.о. завідувача кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів

С. С. Герасімчук, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Стаття присвячена висвітленню проблем і стану адміністративно-правового регулювання прав осіб з інвалідністю, досліджується чинне законодавство та висвітлюються шляхи його удосконалення. Звертається увага на те, що в Україні загальна чисельність осіб з інвалідністю з кожним роком зростає, що обумовлено зокрема подіями, пов'язаними з війною. Зазначається, що в нашій державі склалася певна система захисту прав інвалідів, система реалізації ними своїх прав, однак сучасні виклики, пов'язані з війною потребують зміни усталеної моделі захисту прав інвалідів, створення нового законодавства, яке має належним чином врегулювати механізм реабілітації та адаптації осіб з інвалідністю до нормального життя. В цьому аспекті вказується на необхідність розвивати освітнє законодавство у напрямі розвитку програм перекваліфікації та перепідготовки інвалідів війни, навчання їх новим навичкам і професіям. Для захисту прав людей з інвалідністю першочерговим є дослідження їх потреб, адаптованості соціальної інфраструктури до потреб інвалідів, ефективності соціальної політики щодо дотримання прав інвалідів. На основі цього, в подальшому слід удосконалити систему нормативно-правового забезпечення реалізації прав інвалідів. Аналіз стану адміністративно-правового регулювання свідчить про те, що на нинішньому етапі достатньо здійснено заходів стосовно належного і необхідного адміністративно-правового регулювання прав інвалідів. Однак, необхідно прискорити розроблення механізмів реабілітації інвалідів, зокрема осіб, які отримали інвалідність внаслідок війни. Одним із вагомих чинників досягнення цієї мети є нормативне закріплення заходів соціально-трудової адаптації, освіти та перепідготовки осіб з інвалідністю. Слід створити умови, завдяки яким особи з інвалідністю не повинні бути ізольованими, а навпаки включатися у суспільні процеси.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, особа з інвалідністю, забезпечення права, права особи з інвалідністю, реалізація права.

T. P. Minka, S. S. Gerasimchyk. Administrative and legal regulation of the rights of persons with disabilities: current state and ways of improvement

The article is devoted to highlighting the problems and the state of administrative and legal regulation of the rights of persons with disabilities, the current legislation is examined and ways of its improvement are highlighted. Attention is drawn to the fact that the total number of persons with disabilities in Ukraine is increasing every year, which is due in particular to events related to the war. It is noted that our country has developed a certain system of protection of the rights of disabled people, a system for them to exercise their rights, however, modern challenges related to the war require changes to the established model of protection of the rights of disabled people, the creation of new legislation, which should properly regulate the mechanism of rehabilitation and adaptation of persons with a disability to a normal life. In this aspect, it is pointed out the need to develop educational legislation in the direction of development of programs of retraining and retraining of war invalids, training them in new skills and professions. In order to protect the rights of people with disabilities, the first priority is to study their needs, the adaptability of social infrastructure to the needs of disabled people, the effectiveness of social policy in respect of the rights of disabled people. Based on this, in the future, the system of regulatory and legal support for the realization of the rights of disabled people should be improved. The analysis of the state of administrative and legal regulation shows that at the current stage sufficient measures have been taken regarding the proper and necessary administrative and legal regulation of the rights of disabled people. However, it is necessary to speed up the development of mechanisms for the rehabilitation of disabled persons, in particular, persons who received disabilities as a result of the war. One of the important factors in achieving this goal is the regulatory consolidation of measures of social and labor adaptation, education and retraining of persons with disabilities. Conditions should be created, thanks to which persons with disabilities should not be isolated, but on the contrary, should be included in social processes.

Key words: administrative and legal regulation, a person with a disability, ensuring rights, the rights of a person with a disability, implementation of the right.

Постановка проблеми. В Україні загальна чисельність осіб з інвалідністю з кожним роком зростає, що обумовлено також з подіями, пов'язаними з війною. Поряд з цим, така значна кількість осіб з інвалідністю, згідно до Конституції України, має свої адміністративні, соціальні, економічні права, а держава обов'язки по забезпеченню їх реалізації та захисту. Сьогодні в нашій державі склалася певна система захисту прав інвалідів, система реалізації ними своїх прав. Постійними є зміни й удосконалення діючого законодавства, яке регламентує адміністративно-правовий статус інвалідів, змінюється ставлення суспільства до цієї категорії осіб. Значні зміни відбуваються у сфері адаптації вітчизняного законодавства до стандартів розвинених країн світу у сфері забезпечення прав осіб з інвалідністю.

Водночас, незважаючи на позитивні тенденції щодо забезпечення прав осіб з інвалідністю, залишається проблемним питання удосконалення чинного законодавства у цій сфері. Зокрема це стосується питань існування дотаційної моделі в нашій державі, яка стосується з соціальним захистом інвалідів. Поряд з цим, потребує свого розвитку стан адміністративно-правового регулювання питань виключності осіб з інвалідністю в життєдіяльність суспільства, реабілітація таких осіб та їх адаптація до нормального життя.

Стан дослідження проблематики. Проблеми адміністративно-правового регулювання прав осіб з інвалідністю висвітлювали у своїх працях такі вчені, як Д.В. Кіблик, Л.О. Кожура, Т.О. Лихіна, Д.М. Переверзев, І.О. Сагайдак, Ю.О. Шинкарьова та інші. Разом з тим недостатньо на науковому рівні залишаються вивченими питання сучасного стану адміністративно-правового регулювання прав осіб з інвалідністю, шляхів їх удосконалення в сучасних умовах.

Тому, метою статті є дослідження стану адміністративно-правового регулювання прав осіб з інвалідністю та шляхів його удосконалення.

Виклад основних положень. Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для осіб з інвалідністю, які затверджені у грудні 1993 року Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН, передбачають рівні стартові можливості для всіх осіб незалежно від їх психофізичного розвитку, стану здоров'я, віку, статі, соціально-економічного статусу.

У 2006 р. Асамблеєю ООН було прийнято Конвенцію про права інвалідів Її мета полягає у заохоченні, захисті та забезпеченні повного і рівного користування всіма людьми з інвалідністю усіма правами людини та основоположними свободами, а також в заохоченні поваги до властивої їм гідності (згідно зі ст. 1). Ратифікація Верховною Радою України 16 грудня 2009 р. Конвенції ООН про права інвалідів, підвищило актуальність перед державою та українським суспільством питання удосконалення інституціонального забезпечення реалізації прав людей з інвалідністю та їх реабілітації [1]. 7 вересня 2016 р. Верховна Рада України прийняла за основу та в цілому урядовий законопроект, яким вносяться зміни до Закону України «Про ратифікацію Конвенції про права інвалідів та Факультативного протоколу до неї» [2].

У статті 3 Конституції України зазначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [3]. Згідно із цією нормою всі люди, в тому числі й з обмеженими можливостями, повинні бути забезпечені даним правом. Відповідно до статті 1 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» особи з інвалідністю в Україні володіють усією повнотою соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод, закріплених Конституцією України, законами України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [4]. Отже можна зазначити, що відповідно до законодавства України особи з інвалідністю користуються такими ж правами, як і звичайні громадяни. Поряд з цим, в нашій державі створено і функціонує механізм правового, соціального, психологічного та економічного захисту прав осіб з інвалідністю. Держава також усвідомлює необхідність створити необхідні умови забезпечення належної реалізації особами з їхніх прав.

Результатом усвідомлення важливості та нагальності проблем осіб з інвалідністю в Україні було прийнято низку нормативно-правових актів, які покликані створити як необхідні умови правового, соціального, економічного тощо захисту прав інвалідів, а також умови реалізації цих прав, а також змінити ставлення суспільства до осіб з інвалідністю. До цього законодавства слід віднести такі Закони України, як: «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні», «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам», «Про психіатричну допомогу», «Про реабілітацію інвалідів в Україні».

Питання захисту дітей-інвалідів регулюються Законом України «Про державну соціальну допомогу інвалідам дитинства та дітям інвалідам», 2001 р. Питання реабілітації та реабілітації (ст. 26 Конвенції) закріплені в Законі «Про реабілітацію інвалідів в Україні» та Постановою Кабінету Міністрів України від 8 грудня 2006 р. № 1686 «Про затвердження Державної типової програми реабілітації інвалідів». Особливо хотілося б зупинитися на розвитку інклюзивної освіти в Україні. Особливу увагу в системі інтеграції інвалідів відіграє їх інклюзивне навчання. Розвиток даного виду реабілітації закріплено такими нормативно-правовими документами: Національна доктрина розвитку освіти, що затверджена Указом Президента України від 17.04.2002 р. № 347; Комплексна програма освіти та фахової підготовки інвалідів. Було внесено зміни в Закон України «Про загальну середню освіту», згідно з якими загальноосвітні навчальні заклади можуть створювати у своєму складі спеціальні та інклюзивні класи для навчання дітей з особливими освітніми потребами. Наказом Міністерства освіти і науки України № 912 від 01 жовтня 2010 року затверджено Концепцію розвитку інклюзивного навчання [1].

Таким чином, правовий аспект, безумовно, займає у сфері прав осіб з інвалідністю і передбачає законодавче закріплення і правове регулювання проведення відповідної державної політики, створення та забезпечення функціонування адміністративно-правового механізму захисту прав осіб з інвалідністю, створення умов для ресоціалізації та реінтеграції цих осіб.

Діяльність держави щодо осіб з інвалідністю виявляється у створенні правових, економічних, політичних, соціальних, психологічних та інших умов для забезпечення їхніх прав і можливостей нарівні з іншими громадянами для участі в суспільному житті та полягає у: виявленні, усуненні перепон і бар'єрів, що перешкоджають забезпеченню прав і задоволенню потреб, у тому числі стосовно доступу до об'єктів громадського та цивільного призначення, благоустрою, транспортної інфраструктури, дорожнього сервісу (далі – об'єкти фізичного оточення), транспорту, інформації та зв'язку, а також з урахуванням індивідуальних можливостей, здібностей та інтересів – до освіти, праці, культури, фізичної культури і спорту; охороні здоров'я; соціальному захисті; забезпеченні виконання індивідуальної програми реабілітації осіб з інвалідністю; наданні пристосованого житла; сприянні громадській діяльності. Соціальний захист осіб з інвалідністю є складовою частиною діяльності держави щодо забезпечення прав і можливостей осіб з інвалідністю нарівні з іншими громадянами та полягає в наданні пенсії, державної допомоги, компенсаційних та інших виплат, пільг, соціальних послуг, здійсненні реабілітаційних заходів, встановленні опіки (піклування) або забезпеченні стороннього догляду [5; 6].

В цілому слід констатувати, що в нашій державі створено необхідне законодавство, яке регулює адміністративно-правовий статус осіб з інвалідністю, створено законодавче підґрунтя для захисту прав інвалідів та їх реалізації. Поряд з цим хотілося б зупинити увагу на певних проблемних аспектах цієї сфери.

Проведений аналіз доводить, що здебільшого нормотворча діяльність щодо реалізації прав інвалідів в Україні спрямована на нормоутворення, в той час як потребують подальшої інституціональної реалізації питання організаційного механізму реалізації положень, що наведені в законодавчій базі. Питання реалізації прав інвалідів представлені в документах різної юридичної сили та підпорядкованості. Важливим проблемним аспектом для ефективного забезпечення реалізації прав інвалідів є неузгодженість нормативно-правових актів як між собою, так і з чинною Конституцією. Для захисту прав людей з інвалідністю першочерговим є дослідження їх потреб, адаптованості соціальної інфраструктури до потреб інвалідів, ефективності соціальної політики щодо дотримання прав інвалідів. На основі цього, в подальшому слід удосконалити систему нормативно-правового забезпечення реалізації прав інвалідів.

Війна в Україні потребує перегляду існуючої у нашій державі моделі забезпечення прав інвалідів. Сьогодні слід впровадити механізм реабілітації інвалідів війни, починаючи від медичної та освітньої і трудової.

Залучення громадян з інвалідністю до сфери праці важливе як для них самих, так і для держави, оскільки підвищується життєвий рівень інвалідів, збільшується їх платоспроможність, а також можливість самореалізації. Для підвищення рівня працевлаштування осіб з інвалідністю доцільним вважається введення диференційованої норми працевлаштування осіб з інвалідністю на підприємствах з урахуванням особливостей та сфер їх діяльності. Розробити механізми стимулювання та мотивації роботодавців до працевлаштування осіб з обмеженими фізичними можливостями. Забезпечити контроль за виконанням чинного законодавства з метою недопущення дискримінації осіб з інвалідністю у сфері працевлаштування [2].

Далі слід розвивати освітнє законодавство у напрямі розвитку програм перекваліфікації та перепідготовки інвалідів війни, навчання їх новим навичкам і професіям.

Висновки. Аналіз стану адміністративно-правового регулювання свідчить про те, що на нинішньому етапі достатньо здійснено заходів стосовно належного і необхідного адміністративно-правового регулювання прав інвалідів. Однак, необхідно прискорити розроблення механізмів реабілітації інвалідів, зокрема осіб, які отримали інвалідність внаслідок війни. Одним із вагомих чинників досягнення цієї мети є нормативне закріплення заходів соціально-трудова адаптації, освіти та перепідготовки осіб з інвалідністю. Слід створити умови, завдяки яким особи з інвалідністю не повинні бути ізольованими, а навпаки включатися у суспільні процеси.

Список використаних джерел:

1. Перегудова Т.В. Інституціональне забезпечення реалізації прав інвалідів: досвід розвинених країн світу та стан в Україні. URL: <https://economics.net.ua/files/archive/2015/No4/41-51.pdf>
2. Смирнова І.І., Медведєва Т.А., Серьогіна О.В. Дослідження проблем соціального захисту людей з інвалідністю. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/178770/14-Smyrnova.pdf?sequence=1>
3. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
4. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні : Закон України від 21.03.1991 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>
5. Кандиба С. Поняття адміністративно-правового захисту осіб з інвалідністю в Україні. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2020/1/19.pdf>
6. Соболев Є. Захист прав і свобод інвалідів через призму реалізації людиноцентристського підходу в діяльності органів публічної влади. 2019. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/4/25.pdf>

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.12>

Т. П. Мінка, доктор юридичних наук, професор,
в.о. завідувача кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ЩОДО НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ МІГРАЦІЇ

Стаття присвячена висвітленню проблем і стану адміністративно-правового регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання електронних послуг у сфері міграції. У статті зазначається, що міграційні процеси, обумовлені війною в Україні, вимагають докорінного перегляду адміністративно-правового регулювання процесів міграції та розроблення ефективного законодавства та механізму надання органами публічної адміністрації послуг у цій сфері. Обґрунтовується, що сучасний стан адміністративно-правового регулювання надання міграційних послуг в електронний спосіб потребує удосконалення, а також свідчить про прогалини та недоліки, які потребують вирішення. Так, проблемним є стан нормативно-правового регулювання та фінансування органів публічної адміністрації, який свідчить про наявність низки проблем, які також пов'язані з труднощами в наданні електронних послуг. Робиться висновок, що проблемою удосконалення надання міграційних послуг в електронний спосіб є відсутність відповідної концепції їх розвитку та планів заходів з її реалізації. У статті підкреслюється, що сьогодні вирішення існуючих проблем передбачає комплексне бачення ситуації на найближчу перспективу. Концепція розвитку електронних послуг у сфері міграції має бути науково обґрунтованою і вирішувати важливі й актуальні питання розв'язання існуючих проблем щодо надання таких послуг, а також кореспондуватися з іншими важливими концептуальними документами і стратегічним розвитком України. Центальною ідеєю данної концепції має стати якість міграційних послуг. У статті наголошується, що адміністративно-правове регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання електронних послуг у сфері міграції потребує розвитку нормативної та організаційної складової.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, електронні послуги, адміністративні послуги, міграція, публічна адміністрація, діяльність, надання.

T. P. Minka. Administrative and legal regulation of public administration activities regarding the provision of electronic services in the field of migration

The article is devoted to highlighting the problems and the state of administrative and legal regulation of the activities of the public administration regarding the provision of electronic services in the field of migration. The article states that the migration processes caused by the war in Ukraine require a radical revision of the administrative and legal regulation of migration processes and the development of effective legislation and a mechanism for the provision of services by public administration bodies in this area. It is substantiated that the current state of administrative and legal regulation of the provision of migration services electronically needs improvement, and also indicates gaps and shortcomings that need to be resolved. Yes, the state of legal regulation and financing of public administration bodies is problematic, which indicates the presence of a number of problems that are also related to difficulties in providing electronic services. It is concluded that the problem of improving the provision of migration services electronically is the lack of an appropriate concept of their development and plans of measures for its implementation. The article emphasizes that solving existing problems today requires a comprehensive vision of the situation for the near future. The concept of the development of electronic services in the field of migration should be scientifically based and solve important and urgent issues of solving existing problems regarding the provision of such services, as well as correspond with other important conceptual documents and strategic development of Ukraine. The central idea of this concept should be the quality of migration services. The article emphasizes that the administrative and legal regulation of the activities of the public administration regarding the provision of electronic services in the field of migration requires the development of a normative and organizational component. Attention is drawn to the fact that, despite the large number of acts related to the development of electronic services in the field of migration adopted during the time of Ukraine's independence, a number of shortcomings are inherent in their provision: imperfect administrative and legal legislation and constant changes in the institutional system; inconsistency of acts among themselves; imperfect practice of law enforcement; lack of adequate financing and material and technical support of both the subjects of the provision of these services and the software of this area, and others.

Key words: administrative and legal regulation, electronic services, administrative services, migration, public administration, activity, provision.

Актуальність статті. Міграційні процеси, обумовлені війною в Україні, вимагають докорінного перегляду адміністративно-правового регулювання процесів міграції та розроблення ефективного законодавства та механізму надання органами публічної адміністрації послуг у цій сфері. В умовах війни існуючою є проблема доступу до таких послуг, у зв'язку з чим актуалізується питання покращення стану надання органами

публічної влади саме електронних послуг у сфері міграції, створення ефективного механізму, завдяки якому населення України зможе отримати якісну послугу у сфері міграції незалежно від місця свого знаходження. У зв'язку з чим актуальним є питання покращення стану адміністративно-правового регулювання надання міграційних послуг в електронний спосіб та електронного врядування у цій сфері.

Стан дослідження проблематики. Проблеми адміністративно-правового регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання адміністративних послуг у сфері міграції висвітлювали у своїх працях такі вчені, як О. О. Бандурка, О. О. Воронятніков, Є. О. Легеза, І. В. Михайлишин, С. О. Мосьондз, В. І. Олефір, Я. А. Поєдинок, Л. Л. Савранчук, С. С. Саїв, О. П. Сікорський, Є. В. Стрільченко, А. І. Супруновський. Разом з тим недостатньо на науковому рівні були вивчені питання сучасного стану адміністративно-правового регулювання діяльності публічної адміністрації у питаннях надання електронних послуг у сфері міграції під час війни в Україні, нерозробленими є шляхи удосконалення стану законодавства у цій сфері.

Тому, метою статті є висвітлення проблем і стану адміністративно-правового регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання електронних послуг у сфері міграції.

Виклад основних положень.

Процеси, які мають місце у сучасній міграційній сфері, в системі відносин з приводу регулювання зростаючої міграційної мобільності населення, у тому числі викликаними війною, є принципово новим явищем сучасного міждисциплінарного наукового дискурсу. Адже нині не тільки Європа, але й цілий світ потерпає від нестабільності економіки, мінливості (волатильності) ринків валют, тероризму і соціальної напруги та війни в нашій державі. Як наслідок, з'являються усе нові потоки трудових мігрантів та біженців. Міграція стала способом життя великої кількості людей, економічним феноменом із численними атрибутами. «Обслуговування» цього явища породжує появу новітніх термінів і понять, методів діагностики, форм співіснування, механізмів управління [1, с. 10].

Сьогодні для надання адміністративних послуг у сфері міграції створений цілий інституційний механізм – це зокрема, Державна міграційна служба (ДМС) України, Державне підприємство «Документ», Центри надання адміністративних послуг (ЦНАПи), Державна прикордонна служба (ДПС) України, Міністерство закордонних справ (МЗС) України, консульства та візові центри / пункти прийому візових анкет (ППВА). Вони відповідають за забезпечення основних міграційних послуг населенню (документування, облік, реєстр громадян тощо) відповідно до існуючих правових норм, а окремі з них займаються також контролем за здійсненням внутрішніх та зовнішніх міграційних процесів. Діяльність цих інститутів регулюється загальним національним законодавством (Конституція України, Законами України «Про державну службу», «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус», «Про звернення громадян» тощо), нормативно-правовими положеннями щодо здійснення державної міграційної політики в Україні та спеціальною нормативно-правовою базою відносно кожного із зазначених інститутів та усіх загалом [1, с. 116-117].

Аналізуючи стан нормативно-правового регулювання надання послуг у сфері міграції слід звернути увагу на те, що значну частину нормативно-правових актів у цій сфері становлять закони. Саме законами регулюються питання надання цих послуг і діяльності публічної адміністрації.

Окремо варто виділити законодавство, яке є загальним і в цілому визначає засади надання електронних послуг. До нього слід віднести Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку системи електронних послуг в Україні» в якому електронна послуга визначається як адміністративна та інша публічна послуга, що надається суб'єкту звернення в електронній формі за допомогою засобів інформаційних, телекомунікаційних, інформаційно-телекомунікаційних систем [2]. Наступним є Закон України «Про електронні довірчі послуги» [3] в якому поняття «електронна послуга» сформульоване як будь-яка послуга, що надається через інформаційно-телекомунікаційну систему.

Важливим нормативно-правовим актом, який визначає правові засади реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері надання адміністративних послуг є Закон України «Про адміністративні послуги» [4]. Проаналізувавши зміст даного нормативно-правового акту, ми б хотіли акцентувати увагу на його всезагальності та наявності правових прогалин, які на нашу думку, ускладнюють прозорість розуміння видів послуг, що надаються державними органами та органами місцевого самоврядування, а особливо в умовах розширення мережі ЦНАПів та перекладання функцій з надання адміністративних послуг на місцеві органи публічної адміністрації [5].

Вказаний базовий закон регулює в цілому питання надання адміністративних послуг і нажалі досконали не визнає зміст їх надання в електронний спосіб.

Головними умовами забезпечення ефективної організації адміністративних послуг через онлайн-сервіси є: 1) наявність можливостей (доступність) та бажання (зрозумілість, інформованість) отримувачів послуг (фізичних та юридичних осіб) отримувати відповідні послуги через онлайнсервіси, належна інформатизація більшої (переважної) частини населення держави; 2) належна оснащеність органів державної влади та місцевого самоврядування, інших суб'єктів надання адміністративних послуг інформаційно-комунікаційними технологіями, програмним забезпеченням, що відповідає єдиним стандартам якості, має достатні технічні характеристики; 3) забезпечення безпеки зберігання персональних даних в інформаційно-телекомунікаційних

системах надавачів адміністративних послуг, контроль за достовірністю інформації, що міститься у таких базах даних; 4) налагодження взаємодії між органами державної влади, місцевого самоврядування, іншими суб'єктами надання адміністративних послуг, що передбачає доступ відповідних суб'єктів до баз даних, сумісність інформаційно-комунікаційних систем різних суб'єктів надання адміністративних послуг (інтероперабельність), що дає можливість для їх онлайн взаємодії; 5) наявність законодавчої бази, що регламентує механізм надання адміністративних послуг через онлайн-сервіси [6]. Однак, міграційні послуги, які надаються в електронний спосіб, на жаль зараз не зовсім відповідають таким критеріям.

Сучасний стан адміністративно-правового регулювання надання міграційних послуг в електронний спосіб потребує удосконалення, а також свідчить про прогалини та недоліки, які потребують вирішення. Так, проблемним є стан нормативно-правового регулювання та фінансування органів публічної адміністрації, який свідчить про наявність низки проблем, які також пов'язані з труднощами в наданні електронних послуг. Сьогодні міграційні послуги в електронний спосіб надають низка органів публічної адміністрації, яка предсавляє собою багаторівневу ієрархічну структуру. Важливою особливістю її є те, що між різними державними і територіальними органами, які надають послуги у сфері міграції існують децентралізовані зв'язки, при цьому, вся електронна інформація зосереджена в Державній міграційній службі, окремі реєстри в Державній прикордонній службі.

Для прикладу можна навести надання послуги стосовно отримання паспортів. Слід зауважити, що ні «Паспортні сервіси», ні територіальні відділення ДМС, ні ЦНАПи не виготовляють паспортів. Цю процедуру одноосібно здійснює державне підприємство «Поліграфічний комбінат «Україна» по виготовленню цінних паперів» [1, с. 125]. Що в свою чергу впливає на стан надання електронних послуг, на терміни отримання паспортів.

Важливою перепорою щодо поширення надання електронних послуг у сфері міграції є недофінансування ЦНАП, адже кошти на їх утримання надходять в місцевому бюджету. Тому, дуже поширеним є те, що відсутність фінансування ускладнює впровадження електронних послуг в діяльності ЦНАП (незручні веб-сторінки та сервіси, або взагалі їх відсутність, підготовка адмінперсоналу, необхідне технічне оснащення тощо).

Одним із суб'єктів надання послуг у сфері міграції є консульські установи. Проте, збільшення навантаження на консульські установи у зв'язку зі значною міграцією наших громадян за кордон, недостатнє технічне обладнання установ, неефективні сервісні ресурси ускладнюють широке впровадження надання міграційних послуг в електронний спосіб. Але саме в такій формі їх надання сьогодні є вкрай необхідним.

Вважаємо, що проблемою удосконалення надання міграційних послуг в електронний спосіб є відсутність відповідної концепції їх розвитку та планів заходів з її реалізації. Адже сьогодні вирішення існуючих проблем передбачає комплексне бачення ситуації на найближчу перспективу. Концепція розвитку електронних послуг у сфері міграції має бути науково обґрунтованою і вирішувати важливі й актуальні питання розв'язання існуючих проблем щодо надання таких послуг, а також кореспондуватися з іншими важливими концептуальними документами і стратегічним розвитком України. Центральною ідеєю даної концепції має стати якість міграційних послуг.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що адміністративно-правове регулювання діяльності публічної адміністрації щодо надання електронних послуг у сфері міграції потребує розвитку нормативної та організаційної складової. Не зважаючи на велику кількість прийнятих за часи незалежності України актів, що стосуються розвитку електронних послуг у сфері міграції, їх наданню притаманна низка недоліків: недосконале адміністративно-правове законодавство та постійні зміни в інституціональній системі; неузгодженість актів між собою; недосконала практика правозастосування; відсутність належного фінансування та матеріально-технічного забезпечення як суб'єктів надання цих послуг, так і програмного забезпечення цієї сфери та інші. Одним із шляхів вирішення цієї проблеми вбачаємо шляхом впровадження концепції розвитку електронних послуг в сфері міграції.

Список використаних джерел:

1. Махонюк О.В. Формування та розвиток ринку міграційних послуг в Україні : дис. ... канд. економ. наук. Вінниця, 2019. С. 253.
2. Про схвалення Концепції розвитку системи електронних послуг в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.11.2016 № 918-р. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/918-2016-%D1%80>.
3. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 05.10.2017 № 2155-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>.
4. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 № 5203-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>.
5. Гапонов О.О. Теоретико-правовий аналіз нормативно-правових основ регулювання адміністративно-правових послуг, що надаються державною міграційною службою. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2022/03/43-1.pdf>.
6. Берназюк Я. Адміністративні електронні послуги: поняття та умови впровадження. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 5. С. 196–199.

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.13>

С. С. Ненько, кандидат юридичних наук, професор,
ректор ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ОРГАНІЗАЦІЇ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті досліджено особливості адміністративно-правового механізму організації підприємницької діяльності в Україні. Зазначено, що підприємницька діяльність характеризується як система господарювання, де основним суб'єктом виступає підприємець. Констатовано, що підприємець пов'язує матеріальні і людські ресурси, організовує і управляє процесом повторного виробництва і в результаті отримує прибуток. Наголошено, що в українському законодавстві є необхідні норми, що регулюють підприємницьку діяльність. Однак законодавча база поширюється поки ще не на весь обсяг складних підприємницьких відносин і є далекою від досконалості. Крім того, важливо забезпечити правильне і неухильне дотримання законів та інших нормативно-правових актів. Доведено, що адміністративно-правовий контроль за дотриманням законодавства підприємцями здійснюють компетентні органи виконавчої влади, а також інші органи, наділені державно-владними повноваженнями. До них відносяться органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання. Ці суб'єкти діють переважно адміністративно-правовими методами. Аргументовано, що публічно-правова організація підприємництва може розумітися досить широко: так, вона може включати в себе встановлення організаційних форм діяльності (статусних та договірних, статичне регулювання), а також включати систему публічних органів, які здійснюють контроль, та систему форм і методів публічно-правової організації підприємництва, що включають, наприклад, ліцензування, технічне регулювання, валютне регулювання, систему державної реєстрації осіб, які здійснюють підприємницьку діяльність тощо (динамічне регулювання). Виділено моделі розуміння меж публічно-правової організації підприємництва: відповідно до теорії свободи підприємництва необхідно максимальне обмеження державного втручання в економіку: держава повинна впливати на економічний розвиток лише непрямыми методами, гарантуючи недоторканність приватної власності і прибутків, дотримання правил конкуренції тощо; відповідно до теорії регульованого ринку держава повинна самостійно ініціативним чином регулювати макроекономічні процеси, застосовуючи при необхідності прямі обмеження. Зазначене вище дозволяє дійти висновку про те, що межі публічно-правової організації підприємництва повинні визначатися за обмежувальним критерієм – виключно в цілях захисту прав та інтересів інших осіб. Зроблено висновок, що втілення конституційних гарантій свободи підприємницької діяльності в законодавчому матеріалі і правозастосовній практиці не завжди є вільним від певної інерції, спрямованої на необґрунтоване адміністративно-правове обмеження свободи підприємницької діяльності; недосконалість законодавчого і підзаконного нормативного матеріалу може створювати невизначеність в адміністративно-правовому регулюванні підприємницької діяльності, що є неприпустимим і має бути усунуто.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративно-правове забезпечення, адміністративно-правовий механізм, підприємництво, підприємницька діяльність, публічно-правова організація.

S. S. Nenko. Administrative and legal mechanism of business organization

The article examines the features of the administrative and legal mechanism of organizing business activities in Ukraine. It is noted that entrepreneurial activity is characterized as a system of management, where the main subject is an entrepreneur. It is stated that the entrepreneur connects material and human resources, organizes and manages the process of Re-production and as a result makes a profit. It is noted that the Ukrainian legislation has the necessary norms regulating business activities. However, the legislative framework does not yet cover the entire scope of complex business relations and is far from perfect. In addition, it is important to ensure proper and strict compliance with laws and other regulations. It is proved administrative and the competent executive authorities carry out legal control over compliance with legislation by entrepreneurs, as well as other bodies endowed with state power. These include local self-government bodies and public associations. These entities operate mainly by administrative and legal methods. It is argued that the public-legal organization of entrepreneurship can be understood quite broadly: for example, it can include the establishment of organizational forms of activity (status and contractual, static regulation), as well as include the system of public bodies that exercise control, and the system of forms and methods of public-legal organization of entrepreneurship, including, for example, licensing, technical regulation, currency regulation, the system of state registration of persons engaged in business activities, etc. (dynamic regulation). Models of understanding the boundaries of the public-legal organization of entrepreneurship are highlighted: according to the theory of freedom of entrepreneurship, the maximum restriction of state intervention in the economy is necessary: the state should influence economic development only by indirect methods, guaranteeing the inviolability of private property and profits, compliance with competition rules, etc.; according to the theory of the regulated market, the state should independently regulate macroeconomic processes in an initiative way, applying direct restrictions if necessary. The above allows us to conclude that the boundaries of a public-legal organization of entrepreneurship should be determined according to a restrictive criterion – solely for protecting the rights and interests of other

persons. It is concluded that the implementation of constitutional guarantees of freedom of entrepreneurial activity in legislative material and law enforcement practice is not always free from a certain inertia aimed at unjustified administrative and legal restriction of freedom of entrepreneurial activity; imperfection of legislative and bylaw regulatory material can create uncertainty in the administrative and legal regulation of business activities, which is unacceptable and should be eliminated.

Key words: administrative law, administrative and legal support, administrative and legal mechanism, entrepreneurship, entrepreneurial activity, public law organization.

Постановка проблеми. Держава, визначаючи адміністративно-правові аспекти підприємницької діяльності, встановлює форми і методи контролю суб'єктів такої діяльності. У зв'язку з чим державне регулювання і контроль повинні стати ефективними елементами адміністративно-правової політики держави у сфері правового регулювання підприємництва. Однак, як показує практика, позитивні моменти державного регулювання підприємницької діяльності – через слабкість самої держави – виражені недостатньо чітко, тоді як негативні перетворилися в особливу групу факторів, що перешкоджають нормальному розвитку підприємництва в нашій країні. Як наслідок неефективної діяльності структур державного регулювання і контролю виникають специфічні труднощі в розвитку підприємницької діяльності в Україні, які останнім часом прийнято називати адміністративними бар'єрами, подолання котрих є можливим лише при вдосконаленні методів адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності.

Правові основи державної політики нашої країни щодо подолання адміністративних бар'єрів, які виникають на шляху розвитку підприємництва, закріплені в Конституції України, законах Верховної Ради України, указах Президента України, а також постановах Кабінету Міністрів України. Ці нормативно-правові акти закріплюють методи адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності в Україні і є основоположними при розробці нормативно-правових актів, які регламентують відносини в сфері підприємництва.

Вивчення чинного законодавства, що закріплює засади адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності, дозволить виявити нові тенденції в правовому регулюванні економічних відносин в Україні, які здатні забезпечити вибір ефективних адміністративно-правових засобів у регулюванні підприємницької діяльності. Усі вищезазначені та ряд інших обставин актуалізували підстави для написання цієї статті.

Метою статті є теоретико-практичне дослідження особливостей адміністративно-правової організації підприємницької діяльності в Україні.

Задля досягнення зазначеної мети було поставлено наступні *завдання*: обґрунтувати понятійний апарат і визначити природу адміністративно-правової організації підприємницької діяльності; дослідити нормативно-правові засади адміністративно-правової організації підприємницької діяльності в Україні; здійснити відмежування засад адміністративно-правової організації підприємницької діяльності в Україні від аналогічних засад інших галузей права; визначити моделі, принципи та межі адміністративно-правової організації підприємництва в Україні.

Методологічну основу статті склали спеціальні та загальнотеоретичні методи. Діалектичний метод дав можливість виявити та описати сутність адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності, узагальнити спеціальні принципи в цій сфері. Методи аналізу й синтезу застосовувалися для змістовного розкриття юридичної природи адміністративно-правового статусу, форм і методів адміністративної діяльності публічної адміністрації, відповідних адміністративних процедур. Формально-догматичний метод застосовувався для аналізу чинних нормативно-правових актів.

Результати дослідження

2.1. Понятійний апарат і природа адміністративно-правової організації підприємницької діяльності.

Ставлячи перед собою мету: виявити понятійний апарат і природу адміністративно-правової організації підприємницької діяльності, слід відштовхнутися від твердження О. Кузьменка про те, що рухомою силою всього людського прогресу і загальнолюдської цивілізації, скоріш за все, є підприємницькі засади [14, с. 53]. Людина, яка прагне поліпшити власні життєві умови, завжди проявляє підприємливість. В умовах ринкової економіки, яка все більш наочно проявляє себе в Україні, підприємницька діяльність заявляє про себе на повну силу, оскільки вона має конституційну підтримку держави.

В юридичній літературі, позначаючи правову природу підприємницьких відносин, деякі автори вказують на взаємозв'язок «горизонтальних», «вертикальних» і внутрішньогосподарських відносин в рамках адміністративного, господарського та підприємницького права [20].

За своєю природою так звані «горизонтальні» відносини, з одного боку, складаються між рівними суб'єктами господарювання, з іншого боку, виникають між суб'єктами та органами місцевого самоврядування, а також державними органами. Крім того, відносини подібного характеру виникають між декількома підрозділами підприємства.

В такому підході спостерігається поєднання двох засад, тобто приватно-правового і публічно-правового регулювання. Це регулювання дає, зокрема, можливість обґрунтувати розширення прав державних підприємств в рамках обов'язкових для них планових завдань.

У свою чергу, А. Гук, розкриваючи поняття «підприємницька діяльність», вказує, що це спеціальна діяльність особи, форма визначення активності і використання її фізичної сили. Далі автор вказує, що ініціативність – особлива ознака засад здійснення обраної діяльності. Активна та ініціативна людина може в будь-який час почати будь-яку діяльність, зробити новаторство або нововведення у своїй діяльності. Аналізуючи підприємницьку діяльність, А. Гук особливим чином акцентує думку, що без осіб, які здійснювали підприємницьку діяльність, не може бути мови про підприємництво взагалі [6].

Дійсно, виходячи з вищенаведеного можна сказати, що економічну систему України складають фізичні особи, які займаються підприємництвом, а також юридичні особи незалежно від форм власності. Отже, кожен з наведених суб'єктів економічної системи здійснює вільну, засновану на власному ризикові діяльність, мета якої в підсумку – отримання прибутку або будь-якого іншого соціального ефекту.

Свобода економічної діяльності, самостійне здійснення трудової діяльності, вибір професії, місця роботи, місця проживання та заняття різноманітною господарською діяльністю, не забороненою законом, гарантується наступними правовими основами:

- правом на здійснення підприємницької діяльності;
- свободою трудової діяльності.

Говорячи про підприємницьку діяльність, слід зазначити, що це один із напрямів господарської діяльності, основною ознакою якого є отримання прибутку. Однак десятки створених суб'єктів господарювання, здійснюючи свою діяльність, не вважають отримання прибутку основною метою, так як їх основною метою є вирішення соціальних завдань. Наприклад, промислові, будівельні, транспортні та інші підприємства створюються для здійснення підприємницької діяльності, і їх метою є не тільки отримання прибутку, а й вирішення соціальних завдань.

Також підприємницька діяльність характеризується як система господарювання, де основним суб'єктом виступає підприємець. Підприємець пов'язує матеріальні і людські ресурси, організовує і управляє процесом повторного виробництва і в результаті отримує прибуток.

Деякі німецькі вчені, такі як Й. Шумпетер, дотримувалися думки, що підприємці є новаторами. Й. Шумпетер не уявляв собі підприємництва без ризику і новаторства [23, с. 203]. На думку зазначеного автора, підприємець повинен бути творцем, здійснювати нові дії в тому числі:

- виробництво нової продукції;
- застосування нових технологій;
- освоєння нового ринку продажів;
- освоєння нових джерел сировини;
- оновлення структури галузі [22, с. 57].

Інша вчена, Л. Біла, визначаючи поняття «підприємницька діяльність», пов'язує його з поняттям «бізнес». Під наведеним терміном авторка розуміє «діяльність юридичних осіб, підприємств або організацій, спрямовану на освоєння природних багатств, виробництво або купівлю і продаж товарів та послуг, їх обмін на інші товари, послуги або гроші на користь осіб або організацій» [3, с. 112]. Таким чином, терміни «бізнес» і «підприємництво» є схожими один з одним. Відмінність полягає в тому, що підприємництво, будучи одним з видів діяльності, пов'язане з особистістю людини-підприємця, який починає нову справу, здійснює новаторство, використовує власні кошти в новій справі, приймає на себе її ризик.

З розвитком суспільних відносин також стало формуватися і відношення до поняття «підприємницька діяльність». Зокрема, деякі вчені ранньої доби української державності висунули свої концепції в рамках адміністративного та господарського права [1; 11]. Виходячи з цього, на наш погляд, не можна погодитися з думкою, що концепції, розроблені в цей період, являють собою в основному результат партійно-планової системи економіки і що вони позбавлені науково обґрунтованого підходу [21, с. 84]. Заслуга науковців того періоду полягала в тому, що ними вперше в правовій науці була сформульована модель правового регулювання соціальних зв'язків, що виникають на основі синтезу «горизонтальних», «вертикальних» і внутрішньогосподарських відносин.

Цікаву точку зору з приводу природи підприємницької діяльності висловила А. Пухтецька. На думку вченої, право на зайняття підприємницькою діяльністю спрямоване на те, щоб забезпечувати особі певну сферу свободи і недоторканності [19, с. 98].

З цього можна зробити висновок, що самостійність (свобода) підприємця не може бути безмежною; з урахуванням меж, встановлених законом, йому і слід будувати свою поведінку.

2.2. Нормативно-правові засади адміністративно-правової організації підприємницької діяльності в Україні. Право кожної людини займатися діяльністю, спрямованою на поліпшення її соціального та економічного становища, є правом, що має міжнародно-правове значення. Зокрема, таке право закріплено в ст. 22 Загальної декларації прав людини, де вказується, що кожна людина незалежно від громадянства, національної приналежності та інших суб'єктивних особливостей, перебуваючи на території певної держави як член конкретного суспільства, має право займатися діяльністю, необхідною для підтримки її гідності і для вільного розвитку її особистості, в економічній, соціальній і культурній сферах життя [8].

Відродження підприємництва в Україні було пов'язано зі створенням нормативно-правової бази, що відповідає вимогам часу. Тут перш за все слід відзначити прийняття Конституції України. У цьому основоположному документі було закріплено, що в Україні у якості основи конституційного ладу, крім іншого, також слід назвати свободу економічної діяльності, рівність всіх форм власності, право кожного на вільне використання своїх здібностей і майна для підприємницької та іншої не забороненої законом економічної діяльності [13].

Згідно ст. 42 Конституції України: «Кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб, органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монополією становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Види і межі монополії визначаються законом. Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів» [13].

Роль і значення ст. 42 Конституції України у здійсненні вільної економічної діяльності громадян і об'єднань особливим чином підкреслюється в працях вітчизняних вчених, зокрема в працях О. Кліма. Він зазначає, що свобода підприємницької діяльності не може бути абсолютною, так як вона може бути обмеженою законодавцем виходячи з наявності суспільного інтересу. Держава, зважаючи на інтереси суспільства може регулювати, наприклад, видачу ліцензій, дозволів та реєстрацію з метою здійснення підприємницької діяльності [9].

Законодавство регулює відносини між особами, які займаються підприємницькою діяльністю. В Україні підприємництво є відносно новим явищем. Підставою для його правового вираження стало прийняття Закону України «Про підприємництво» від 7 лютого 1991 року № 698-ХІІ [17]. В юридичній науці для вивчення цієї діяльності сформувалася нова галузь, що отримала назву «підприємницьке право». Зазначена галузь, будучи комплексною правовою сферою, призначеною для регулювання підприємницьких та інших відносин, пов'язана з державним регулюванням господарських відносин з метою забезпечення інтересів держави і суспільства.

Суспільні відносини, які регулюють норми підприємницького права, є предметом вищезазначеної галузі. Його основу складають відносини, які виникають в процесі здійснення підприємницької діяльності. Підприємництвом фактично є зареєстрована самостійна діяльність, здійснювана особами, що володіють відповідними якостями, на свій ризик в порядку, встановленому законом, для систематичного отримання прибутку.

Вітчизняний законодавець визначає підприємницьку діяльність як діяльність, «здійснювану на свій ризик». У зв'язку з цим вчені одностайно виділяють «ризик» як ознаку підприємницької діяльності [5].

Слід зазначити, що у вітчизняній юридичній думці, говорячи про сферу підприємницької діяльності, вказують на таку сферу, як «комерційне право». Зокрема, на думку П. Любченка, комерційне право, будучи однією зі сфер підприємницького, господарського права, також включає відносини підприємницького характеру, що виникають за участю громадян та їх об'єднань [15]. Сформульована модель знайшла відображення і застосування в правових актах України. Зокрема, в такому правовому акті, як Закон України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» від 22 березня 2012 року № 4618-VI [18]. Цей закон на сьогоднішній день є одним з основних профілюючих нормативно-правових актів у сфері регулювання підприємницької діяльності. У преамбулі цього закону наводиться положення про те, що він регулює суспільні відносини, пов'язані з державним захистом, підтримкою і розвитком підприємництва в Україні, і забезпечує державну гарантію діяльності суб'єктів підприємництва [18].

Таким чином, в українському законодавстві є необхідні норми, що регулюють підприємницьку діяльність. Однак законодавча база поширюється поки ще не на весь обсяг складних підприємницьких відносин і є далекою від досконалості. Крім того, важливо забезпечити правильне і неухильне дотримання законів та інших нормативно-правових актів. Адміністративно-правовий контроль за додержанням законодавства підприємцями здійснюють компетентні органи виконавчої влади, а також інші органи, наділені державно-владними повноваженнями. До них відносяться органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання. Ці суб'єкти діють переважно адміністративно-правовими методами.

2.3. Відмежування засад адміністративно-правової організації підприємницької діяльності в Україні від аналогічних засад інших галузей права. З подальшим розвитком юридичної думки стало також формуватися і відношення до природи поняття про підприємницьку діяльність. У зв'язку з цим цікавий погляд В. Колпакова, що розглядає адміністративне право як «сукупність норм інститутів публічного права, які взаємодіють в регулюванні відповідної діяльності суб'єктів» [11]. Можна припустити, що таке трактування поняття адміністративного права є досить умовним, оскільки не встановлює чітких критеріїв визначення та розкриття сутності досліджуваного правового явища. Таке тлумачення адміністративного права не здатне дати чітких критеріїв для визначення сутності цього правового явища. Справа в тому, що право не може обмежуватися сукупністю норм тільки правових інститутів. Як видно, з досвіду інших країн, в тому числі і України, адміністративне право розглядається, виходячи також із існуючих умов економічного розвитку країни [10, с. 202].

В юридичній літературі нерідко поняття «підприємницьке право», «торговельне (торгове, торгівельне) право» і «комерційне право» розглядаються як синоніми [2]. Ряд дослідників дотримується думки, що поняття «підприємницьке право», «торговельне право» і «комерційне право» є складовою частиною цивільного права [1; 10]. Слід зазначити, що з наведеною точкою зору вчених в певній мірі можна не погодитися. Нам видається, що господарське право має в порівнянні з підприємницьким правом і комерційним правом більш широке охоплення суспільних відносин. У свою чергу, комерційне право має більш широке значення в порівнянні з торговельним правом. Отже, в залежності від кола регульованих суспільних відносин, наведені сфери права мають більш широке значення по відношенню один до одного.

В. Галунько, проводячи розмежування між торговельним і підприємницьким правом, стверджує, що перше є основою останнього. Також він вважає, що якщо торговельне право носить приватний характер, то підприємницьке право являє собою право державно регульованої і соціально орієнтованої ринкової економіки [5]. О. Клим вважає, що підприємницьке право є конгломератом приватноправових і публічно-правових засад у регулюванні суспільних відносин [9]. На нашу думку, підприємницьке право є зводом приватно-правових і публічно-правових засад регулювання суспільних відносин.

В. Коваленко виступає за відмежування підприємницького права від комерційного. Однак, у свою чергу, він, по суті, отожднює комерційне право з договірним, визначаючи його місце в системі цивільного права, а підприємницьке право розглядає з відомих позицій господарсько-правової теорії [10, с. 214].

Ряд вчених, досліджуючи категорію підприємницького права, пропонують провести розмежувальну лінію між підприємницьким, комерційним і торговим правом, але лише на рівні навчальних дисциплін. Вони в свою чергу вважають, що термін «підприємницьке право» має досить умовне значення і об'єднує в комплексі різні, але взаємопов'язані правові інститути, з якими підприємці стикаються у своїй діяльності. Таке твердження обмежує власне бачення проблем підприємницького права як навчальної дисципліни [19; 20].

Є інша точка зору, пропонує О. Кузьменком. У курсі лекцій він пропонує використовувати поняття «правова основа підприємництва» замість «підприємницьке право» [10, с. 223]. На наш погляд, точка зору О. Кузьменка у визначенні назви розглянутого поняття залишається спірною. При вивченні поняття «підприємницьке право», природно, розглядається також правова основа та інші аспекти підприємницького права.

Таким чином, підприємницька діяльність є самостійною, здійснюваною на свій страх і ризик діяльністю, яка регулюється переважно адміністративним, господарським та підприємницьким правом, та спрямована на систематичне і стабільне отримання прибутку від використання майна, продаж товарів, виконання робіт або надання послуг особами, зареєстрованими як підприємець у встановленому законом порядку.

2.4. Моделі адміністративно-правової організації підприємництва в Україні. Підприємництво, будучи однією з форм громадської діяльності, не може не відчувати вплив соціальних регуляторів, одним з яких є право, дія якого виражається, зокрема, в публічній організації підприємництва. Зазначимо, що публічно-правова організація підприємництва може розумітися досить широко: так, вона може включати в себе встановлення організаційних форм діяльності (статусних та договірних, які умовно можна назвати «статичне регулювання»), а також включати систему публічних органів, які здійснюють контроль, та систему форм і методів публічно-правової організації підприємництва, які включають, наприклад, ліцензування, технічне регулювання, валютне регулювання, систему державної реєстрації осіб, що здійснюють підприємницьку діяльність тощо (умовно можна назвати «динамічне регулювання»).

Видається, що постановка питання про межі і методи публічно-правової організації підприємництва (коли в один ряд ставляться поняття «межі» і «методи», які є поняттями різного порядку) передбачає розкриття теми в аспекті дослідження загальних детермінант правового регулювання підприємництва, виходячи з яких можливо буде визначити, по-перше, межі правового регулювання (тобто той регуляторний обсяг, який буде виправданий детермінантами регулювання), а, по-друге, методи організації підприємництва як певне вираження поза межами правового регулювання. Нарешті, не можна не зупинитися і на проблемах, генеза яких буде визначена неправильним розумінням загальних принципів регулювання при застосуванні їх в конкретній ситуації. У зазначених аспектах спробуємо розкрити тему.

Генеза правового регулювання підприємництва визначається необхідністю координації діяльності вільних суб'єктів у взаємодії між собою. Так, як вказує А. Бондар: «оскільки вільна діяльність протікає в суспільній формі, остільки виникає проблема взаємодії вільних людей, а, отже, здійснення діяльності кожної людини не на шкоду інших членів суспільства. В результаті з'являється специфічний тип діяльності, спрямований на організацію вільної діяльності (взаємодії) людей» [4].

Форми, межі публічно-правової організації підприємництва в різних правових системах можуть бути різними, але відзначимо, що така диференціація в напрямку «одержавлення» обмежена самим розумінням підприємницької діяльності як самостійної діяльності. Так, складно говорити про яке-небудь регулювання підприємницької діяльності в умовах адміністративно-командної економіки, так як в такому випадку саме поняття підприємництва просто вихолощується [7].

Так, можна виділити кілька моделей розуміння меж публічно-правової організації підприємництва:

- відповідно до теорії свободи підприємництва необхідно максимальне обмеження державного втручання в економіку: держава повинна впливати на економічний розвиток лише непрямыми методами, гарантуючи недоторканність приватної власності і прибутків, дотримання правил конкуренції тощо;

- відповідно до теорії регульованого ринку держава повинна самостійно ініціативним чином регулювати макроекономічні процеси, застосовуючи при необхідності прямі обмеження.

2.5. Принципи та межі адміністративно-правової організації підприємництва в Україні. В Україні законодавець при визначенні правового регулювання підприємництва повинен керуватися конституційними принципами:

- принципом здійснення прав і свобод людини і громадянина при дотриманні прав і свобод інших осіб;

- принципом свободи економічної діяльності;

- принципом вільного використання якостей майна для здійснення підприємницької діяльності;

- принципом недопущення монополізації та недобросовісної конкуренції;

- принципом допустимості обмеження прав і свобод людини тільки в тій мірі, в якій це необхідно з метою захисту основ конституційного ладу, моральності, здоров'я, прав і законних інтересів інших осіб, забезпечення оборони країни і безпеки держави;

- принципом захисту права власності [12].

З точки зору визначення меж правового регулювання підприємницької діяльності зазначимо, що наведені принципи, по-перше, встановлюють загальний принцип свободи здійснення економічної (в тому числі підприємницької) діяльності, по-друге, встановлюють загально-правовий принцип здійснення прав однією особою без порушення прав інших, по-третє, акцентують увагу на неприпустимості вчинення окремих дій при здійсненні підприємницької діяльності.

Відповідно, при побудові законодавчого матеріалу законодавець повинен ґрунтуватися на зазначених принципах. При цьому зазначимо, що законодавець в цілому вільний у виборі будь-яких правових форм з тією умовою, що такі правові форми відповідатимуть зазначеним конституційним принципам.

Між тим, не можна не відзначити, що існування таких конституційних принципів, сформульованих досить лапідарно і абстрактно, які в загальній формі визначають межі публічно-правової організації підприємництва, не може не породжувати появу проблем, пов'язаних як з побудовою відповідних законодавчих конструкцій, системи підзаконного регулювання, так і з безпосереднім правозастосуванням [16]. Відзначимо деякі з них.

Слід наголосити, що законодавець не обмежений суворим переліком правових конструкцій, які він може використовувати для організації підприємництва. Разом з тим, законодавець, зі свого боку, не може встановити закритий, обмежений перелік договірних конструкцій для суб'єктів підприємницької діяльності, в іншому ж випадку це було б надмірним втручанням у свободу здійснення підприємницької діяльності.

Лавіруючи між можливістю встановлення будь-яких загальних принципів зобов'язального права і встановленням якомога більш вичерпного переліку договірних форм, законодавець вирішив за необхідне встановити основні договірні форми, а також, розуміючи неприпустимість обмеження обороту лише такими формами, встановив принцип свободи договору (що передбачає, зокрема, можливість як зміни диспозитивних норм описаних договірних форм, так і створення нових договірних форм).

Тим часом, судова практика сприймала положення закону в обмежувальному аспекті і автоматично визнавала імперативність норм договірної права, що не містять застереження про право сторін узгодити інше [4].

Такий стан справ, на нашу думку, демонструє невиправдане розширення меж регулювання (методом заборони) підприємницьких відносин. Більш того, окремої уваги заслуговує вивчення патерналістських ідей в побудові конструкцій, покликаних захищати «слабку сторону» підприємництва.

Іншим проявом публічно-правової організації підприємництва є побудова системи державного контролю та безпосереднє здійснення такого контролю з боку державних органів за суб'єктами підприємництва.

Як справедливо вказує В. Галунько, правова природа пропонованих державою вимог може бути охарактеризована в першу чергу через зовнішнє оформлення вимоги. Вона повинна міститися в чітких формулюваннях правових актів, прийнятих державним органом у межах своєї компетенції [5].

Між тим до підприємців застосовується близько 2 млн різних зобов'язань і вимог по частині організації та ведення бізнесу, багато з яких вже давно є застарілими [20].

Зазначена проблема, на нашу думку, повинна отримати рішення у вигляді систематизації, оптимізації нормативних вимог до суб'єктів підприємництва, виключення дублюючих і надлишкових вимог.

Висновки. Підприємницька діяльність характеризується як система господарювання, де основним суб'єктом виступає підприємець. Підприємець пов'язує матеріальні і людські ресурси, організовує і управляє процесом повторного виробництва і в результаті отримує прибуток. В українському законодавстві є необхідні норми, що регулюють підприємницьку діяльність. Однак законодавча база поширюється поки ще не на весь обсяг складних підприємницьких відносин і є далекою від досконалості. Крім того, важливо забезпечити правильне і неухильне дотримання законів та інших нормативно-правових актів. Адміністративно-правовий контроль за додержанням законодавства підприємцями здійснюють компетентні органи виконавчої

влади, а також інші органи, наділені державно-владними повноваженнями. До них відносяться органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання. Ці суб'єкти діють переважно адміністративно-правовими методами. Публічно-правова організація підприємництва може розумітися досить широко: так, вона може включати в себе встановлення організаційних форм діяльності (статусних та договірних, статичне регулювання), а також включати систему публічних органів, які здійснюють контроль, та систему форм і методів публічно-правової організації підприємництва, що включають, наприклад, ліцензування, технічне регулювання, валютне регулювання, систему державної реєстрації осіб, які здійснюють підприємницьку діяльність тощо (динамічне регулювання).

Можна виділити кілька моделей розуміння меж публічно-правової організації підприємництва: відповідно до теорії свободи підприємництва необхідно максимальне обмеження державного втручання в економіку: держава повинна впливати на економічний розвиток лише непрямыми методами, гарантуючи недоторканність приватної власності і прибутків, дотримання правил конкуренції тощо; відповідно до теорії регульованого ринку держава повинна самостійно ініціативним чином регулювати макроекономічні процеси, застосовуючи при необхідності прямі обмеження. Зазначене вище дозволяє дійти висновку про те, що межі публічно-правової організації підприємництва повинні визначатися за обмежувальним критерієм – виключно в цілях захисту прав та інтересів інших осіб. Втілення конституційних гарантій свободи підприємницької діяльності в законодавчому матеріалі і правозастосовній практиці не завжди є вільним від певної інерції, спрямованої на необґрунтоване адміністративно-правове обмеження свободи підприємницької діяльності; недосконалість законодавчого і підзаконного нормативного матеріалу може створювати невідомі значеність в адміністративно-правовому регулюванні підприємницької діяльності, що є неприпустимим і має бути усунуто. Зазначимо, що обсяг зазначеної роботи не дозволяє висвітлити більшу частину проблем публічно-правової організації підприємництва: уваги заслуговує і концепція передачі функцій державної організації підприємства на рівень самих суб'єктів, і концепція форм організації підприємства, що здійснюється у принципово нових сферах діяльності. Проблеми окремих форм публічної організації підприємства можна присвятити не одну дослідну роботу, що в свою чергу створює плацдарм для майбутніх наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України: підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.: Юрінком Інтер, 2005. 544 с.
2. Андрійко О. Ф. Теоретико-прикладні аспекти розвитку адміністративного права та державного управління в Україні. *Правова держава*. 2014. Вип. 25. С. 182–203.
3. Біла Л. Р. Адміністративне право України: навчально-методичний посібник. 2-е вид. перероб. і доп. Одеса: Юридична література, 2002. 312 с.
4. Бондар А. В. Класифікація державного контролю за організацією та здійсненням господарської діяльності. *Часопис Київського університету права*. 2012. №2. С. 100–103.
5. Галунько В. В. Поняття та зміст адміністративно-правового забезпечення / В. В. Галунько, О. М. Єшук. 2011. URL: <http://www.law-property.in.ua>. (дата звернення: 12.06.2022).
6. Гук А. С. Адміністративні форми та методи публічного врядування. *Актуальні проблеми державного управління*. 2015. Випуск № 1 (43). С. 78–83.
7. Журавель Я. В. Адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ін-т законодавства Верхов. Ради України. Київ, 2008. 18 с.
8. Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 13.06.2022).
9. Клим О. В. Адміністративно-правове регулювання підприємницької діяльності в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2009. 20 с.
10. Коваленко В. В. Курс адміністративного права України. Київ. Юрінком Інтер. 2012. 805 с.
11. Колпаков В.К. Поняття форм публічного адміністрування. *Адміністративне право і процес*. 2012. Випуск № 2. С. 61–67.
12. Колпаков В. К. Адміністративне право України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
13. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. с. 141.
14. Кузьменко О. В. Адміністративне право. Загальна частина. Навчальний посібник. О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, М.В. Пługатир та ін.. Київ. Центр учбової літератури. 2015. 232 с.
15. Любченко П. М. Організаційно-господарські повноваження проблеми теорії та практики. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція»*. 2013. Вип. 6-2 (2). С. 28–31.
16. Мащук В. Ю. Види адміністративних процедур: критерії класифікації. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 1 (7). С. 60–67.
17. Про підприємництво: Закон України від 7 лютого 1991 року № 698-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 14, с. 168.

18. Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні: Закон України від 22 березня 2012 року № 4618-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2013, № 3, ст.23.
19. Пухтецька А. А. Загальне адміністративне право: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2015, 568 с.
20. Ричка М. А., Регулювання підприємництва в Україні: досвід ЄС. НАУ. 2017. URL: <http://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/17493/1/Стаття%20Ричка%2С%20Шваюк%20.doc> (дата звернення: 12.06.2022).
21. Стеценко С. Г. Адміністративне право України : навч. посіб. Київ: Атіка, 2008. 624 с.
22. Shionoya Y. Schumpeter and his surroundings: on overview. *Schumpeter and the Idea of Social Science: A Metatheoretical Study*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. 354 p.
23. Schumpeter J. Das wissenschaftliche Lebenswerk Eugen von Böhm-Bawerks. *Zeitschrift für Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung*. 1914. T. 23. 528 p.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.14>

Д. В. Приймаченко, доктор юридичних наук, професор,
проректор з наукової роботи
Університету митної справи та фінансів

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОСУДОВОГО ТА СУДОВОГО УРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЩОДО ВИЛУЧЕННЯ АБО ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ МАЙНА ДЛЯ СУСПІЛЬНИХ ПОТРЕБ ЧИ З МОТИВІВ СУСПІЛЬНОЇ НЕОБХІДНОСТІ

В статті виокремлено особливості досудового та судового розгляду адміністративних справ про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності.

Здійснивши аналіз процедури досудового та судового вирішення про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності слід вказати, що не від'ємним кінцевим її етапом є проведення оцінки судом доказів, зокрема: 1) з'ясування, чи належним чином була здійснена оцінка відчужуваного майна; 2) оцінка вартості оцінюваного майна, яка має бути відображена у висновку (акті) оцінки відчужуваного майна, який зобов'язаний надати позивач, і вправі надати відповідач (причому таких висновків може бути кілька, зроблених різними суб'єктами оціночної діяльності). На підставі оцінки доказів в першу чергу процедури досудового урегулювання спору, висновку (акту) оцінки відчужуваного майна, незгоди відповідача або позивача від оцінки відчужуваного майна, підтвердженої документально та на підставі вивчення інших матеріалів справи суд може прийняти рішення: 1) ухвалу про відкладення розгляду справи з необхідністю проведення додаткової експертизи щодо оцінки відчужуваного майна (ст. 241 КАСУ); 2) рішення про задоволення позову повністю або частково (взявши до уваги оцінку відчужуваного майна, яка визначена у висновку); 3) рішення про відмову в його задоволенні повністю або частково. У разі задоволення позову звернутого власником майна суд приймає рішення про визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень (ст. 245 КАСУ).

Ключові слова: адміністративна справа, адміністративна справ про примусове відчуження земельної ділянки для суспільних потреб, особливості досудового та судового розгляду.

D. V. Pryimachenko. Separate issues of pre-court and judicial settlement of disputes regarding extraction or forced alienation of property for public needs or for public needs

The article highlights the peculiarities of pre-trial and judicial review of administrative cases on the forced alienation of a plot of land for reasons of public necessity.

Having analyzed the procedure of the pre-trial and judicial decision on the forced expropriation of the land plot and other real estate objects located on it, for reasons of public necessity, it should be pointed out that its final stage is the assessment of the evidence by the court, in particular: 1) finding out whether the property to be alienated was properly assessed; 2) an estimate of the value of the appraised property, which should be reflected in the conclusion (deed) of the assessment of the property to be alienated, which the plaintiff is obliged to provide and the defendant is entitled to provide (and there may be several such conclusions made by different entities of the appraisal activity). Based on the evaluation of the evidence, first of all, the procedure for pre-trial settlement of the dispute, the conclusion (act) of the valuation of the alienated property, the disagreement of the defendant or the plaintiff with the valuation of the alienated property, confirmed by documents and based on the study of other materials of the case, the court may make a decision: 1) a decision to postpone the consideration of the case with the need to conduct an additional examination regarding the assessment of alienated property (Article 241 of the CAS of Ukraine); 2) a decision to satisfy the claim in full or in part (taking into account the valuation of the alienated property, which is determined in the opinion); 3) a decision to refuse to satisfy it in whole or in part. In the case of satisfaction of the claim filed by the owner of the property, the court makes a decision on recognition of illegality and cancellation of an individual act or its individual provisions (Article 245 of the CAS of Ukraine).

Key words: administrative case, administrative case on forced alienation of land for public needs, features of pre-trial and judicial proceedings.

Актуальність теми. Законом України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» (далі – Закон про відчуження) урегульовані правові відносини, що виникають з приводу відчуження земельних ділянок, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності. Таке відчуження здійснюється органами публічної влади для задоволення потреб громади (суспільних потреб) у розширенні автодорожньої, культурної, освітньої, спортивної інфраструктури за рахунок перед усім викупу приватних земельних ділянок, які знаходяться в зонах перспективної громадської забудови, в той же час є приватною власністю

і потребують цивілізованих підходів щодо їх оплатної передачі для громадських потреб, а саме – виплати адекватних сум компенсаційного відшкодування вартості даних земель для власників та звернення цих земельних ділянок для першочергових суспільних потреб (розширення автодоріг, будівництва аеропортів, будівництва об'єктів критичної та соціальної інфраструктури). І тільки при таких умовах примусове відчуження є законним і таким, що не викликає конфлікту між органами публічної влади та фізичними і юридичними особами щодо права власності. Будь-які конфліктні відносини, які виникають між органами публічної адміністрації та фізичними і юридичними особами з іншої сторони можуть вирішуватись в позасудовому та судовому порядку. Так, в ст. 15 Закону про відчуження закріплено положення відповідно до якого, у разі неотримання згоди власника земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, на викуп цих об'єктів для суспільних потреб, зазначені об'єкти можуть бути примусово відчужені у державну чи комунальну власність за рішенням суду [1]. В той же час в практиці діяльності адміністративних судів така категорія справ не є розповсюдженою, так у 2021 році кількість розглянутих апеляційними адміністративними судами становила 89 справ [2]. Запорукою відносно невеликої категорії справ, яка доходить до розгляду в адміністративних судах є реалізація процедури досудового урегулювання даної категорії спорів різними правовими засобами – роботи адвокатів з проведенням переговорів та досягненням компромісу в першу чергу щодо суми відшкодування, або участі в спорів медіаторів, як інституту яких останнім часом набирає обертів.

У зв'язку з цим в межах даної наукової статті нижче, переслідуючи її основну мету виокремлення особливостей досудового та судового розгляду адміністративних справ про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності, спробуємо вирішити наступні дослідницькі завдання: з'ясувати правові засади досудового вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, виокремити етапи процедури досудового вирішення даної категорії спорів та розкрити особливості процедурних дій спрямованих на вирішення даної категорії спору в досудовому порядку; з'ясувати особливості судового порядку їх розгляду, запропонувати окремі напрямки удосконалення досудового та судового порядку розгляду даних справ.

Стан дослідженості проблематики. Аналіз наукових джерел (монографій, наукових статей) дає можливість встановити, що частково питання досудового вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності досліджувались в межах більш широкого предмету дослідження в роботах: С.С. Білуги «Досудове врегулювання адміністративно-правових спорів» (Одеса, 2015) [2]; О.Д. Сидельнікова «Інститут примирення сторін в адміністративному судочинстві» (Харків, 2017) [3], Т.І. Шинкар «Застосування медіації в адміністративному судочинстві: вітчизняний та зарубіжний досвід» (Львів, 2018) [4], Н.В. Боженко «Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів» (Запоріжжя, 2018) [5], А.Г. Бортнікової «Правові засади застосування медіації як способу вирішення публічно-правових спорів» (Київ, 2019) [6]. В свою чергу питання вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності в судовому порядку частково досліджувались в працях Суєтнова Є.П. «Відчуження земельних ділянок для суспільних потреб та з мотивів суспільної необхідності» [7], Наконечного А.Б. «Примусове відчуження земельних ділянок за законодавством України» [8], Ільницького О.В. «Земельні спори та порядок їх вирішення в Україні: адміністративно-правовий підхід» [9], Бакуліної С.В. «Особливості судового розгляду та вирішення публічно-правових земельних спорів» [10]. В той же час комплексного дослідження досудового та судового вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності не проводилось, чим і зумовлено інтерес до цієї проблематики.

Виклад основних положень. Аналіз законодавчих засад примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності дає можливість виокремити дві підстави та процедури примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності: 1) примусове відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, урегульована відповідним Законом України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» (далі – Закон про відчуження землі) [1]; 2) примусове відчуження майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану, врегульовані Законом «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» (далі – Закон про відчуження в умовах надзвичайного стану) [11]. Очевидно такі процедури є необхідними для нормального функціонування та розвитку будь-якої цивілізованої держави і України, зокрема і стосуються як удосконалення її інфраструктури, розбудови територій, проведення комунікацій, розширення дорожньої мережі так і забезпечення обороноздатності країни.

До прийняття 16 листопада 2021 року Закону України «Про медіацію» така категорія спорів на досудовому рівні вирішувалась за рахунок досягнення компромісу перед усім щодо суми відшкодування примусово вилученого майна та земельної ділянки. Однак з прийняттям цього Закону з'явилися всі законодавчо урегульовані засади та процедури вирішення цих спорів через інститут медіації – позасудової процедури

врегулювання конфлікту (спору), яка здійснюється за допомогою (посередництвом) медіатора, як спеціально підготовленої нейтральної, незалежної, неупередженої фізичної особи, яка проводить медіацію [12].

Закон «Про медіацію» визначив правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Його дія поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі адміністративних справ, і зокрема справ щодо оскарження примусового вилучення (відчуження) майна для суспільних потреб. Отже даним законом процедуру медіації як одного із досудових (позасудових) способів вирішення публічно-правового спору було винесено за межі адміністративного судочинства, однак прикінцевими та перехідними положеннями цього Закону внесено зміни, зокрема, до Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) [13], зокрема щодо врегулювання права сторін скористатись послугами медіатора, що виключає судове провадження у разі досягнення мирової угоди в спорі. Таким чином медіація є одним із альтернативних (позасудових) способів вирішення публічно-правових спорів про примусове вилучення (відчуження) майна з мотивів суспільної необхідності та для суспільних потреб за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу за участі медіатора досягти згоди для вирішення їх спору, тобто є процедурою яка здійснюється за межами судового розгляду публічно-правового спору в порядку адміністративного судочинства але є дотичною процедурою судового розгляду та може виникати та здійснюватись в процесі подання адміністративного позову та його судового розгляду, але в порядку процедури примирення здійснюваної у порядку визначеному Законом «Про медіацію». Сподіваємось що через належну діяльність інституту медіаторів значно зменшиться навантаження на судовський апарат, та буде досягнута можливість вирішення цих спорів в найбільш короткий час.

Нижче на виконання задач дослідження розглянемо особливості вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності в судовому порядку.

Очевидним є те, що дана категорія справ підсудна адміністративним судам, оскільки конфлікт є за участі органу публічної адміністрації як сторони спору. Зокрема на це вказує положення п. 8 ч. 1 ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), в якому визначено, що «юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема: спорах щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» [13]. Деякі особливості вирішення даної категорії спорів визначені у статті 267 КАСУ «Особливості провадження у справах за адміністративними позовами про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності» в той же час слід погодитись з Сласніковою Г.О., що в цій статті не дано відповіді на ключові питання предмета та закономірностей його дослідження судами у таких справах [14, с.22]. Визначити ж процесуальні особливості судового розгляду цієї категорії адміністративних справ можливо з урахуванням аналізу практики діяльності судів з розгляду цієї категорії справ, вад такої діяльності та науково обґрунтованих алгоритмів діяльності суду, шляхом комплексного та системного аналізу КАСУ загалом та Закону про відчуження, що і буде зроблено нижче.

Адміністративні справи у спорах про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності розглядаються судами винятково за правилами загального позовного провадження (ч. 4 ст. 12 КАСУ).

Позов про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності, окрім вимог, встановлених ст. 160 КАСУ, повинен містити: рішення відповідного органу про викуп земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, для суспільних потреб, прийняте на визначеній законодавством підставі (містобудівна чи землепорядна документація, пропозиція відповідного суб'єкту та ін.); підставу примусового відчуження; повну інформацію про об'єкт примусового відчуження; докази, що будівництво, капітальний ремонт, реконструкція об'єктів, під розміщення яких відчужується відповідне майно, є неможливим без припинення права власності на таке майно попереднього власника; інформацію щодо дотримання процедури викупу земельних ділянок для суспільних потреб (докази щодо повідомлення власника земельної ділянки (розписка власника про отримання листа чи оголошення у відповідних ЗМІ); отримання чи неотримання відповіді; докази про проведення переговорів з власником чи відмови від переговорів); докази дотримання всіх процедурних строків та термінів позивачем, визначених у Законі; викупна ціна чи перелік та порядок надання майна замість відчуженого, умови попереднього повного відшкодування вартості, збитків, завданих власнику та їх розмір, джерело фінансування витрат; строк, протягом якого власник має звільнити земельну ділянку, інші об'єкти нерухомого майна, що на ній розміщені; додаткові вимоги, якщо це необхідно (вимоги щодо знесення житлового будинку, інших будівель, споруд, багаторічних насаджень, розміщених на земельній ділянці; поділ земельної ділянки з виділенням окремих частин); обґрунтування підсудності суду, до якого здійснюється звернення.

Вказана категорія справ підсудна у першій інстанції апеляційним адміністративним судам за місцем розташування нерухомого майна, що підлягає примусовому відчуженню (ч. 2 ст. 267 КАСУ), розгляд даної категорії справ відразу в першій інстанції в апеляційних судах викликаний необхідністю пришвидшити

вирішення питання передання земельних ділянок для суспільних потреб, адже іноді суспільні потреби та суспільні інтереси мають задовольнятися негайно (наприклад, коли мова йде про прокладку нових трубопроводів для постачання галу чи відвідних колекторів для відведення відходів життєдіяльності людей, розширення їх магістралі).

Чи не основною проблемою на стадії подання позову у справах про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності є визначення юридичної природи цих спорів та підсудності їх розгляду. Доволі часто в судовій практиці зустрічаються випадки віднесення адміністративними судами цієї категорії спорів до цивільно-правових і на цій підставі винесення ухвали про відмову у відкритті провадження у вказаній справі, зазначаючи, що позов не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства. Однак тут чітко потрібно слідувати правовим засадам діяльності адміністративних судів – розгляду публічно-правових спорів, тобто спорів де хоча б одна із сторін є суб'єкт владних повноважень, незважаючи від звертається з позовом до суду до власника земельної ділянки чи майна, чи сам власник подає позов до цього суб'єкта; і очевидно, що коли такий спір щодо власності земельної ділянки чи майна виникає між фізичними чи юридичними особами (навіть коли суб'єкт власних повноважень виступає як суб'єкт господарювання) цей спір має цивільно-правову природу і вирішується поза межами адміністративного судочинства. Прикладом такого цивільно правового спору є спір між районною радою та фізичною особою, яка незаконно та суміжній території (території розташування будівлі ради та території будинків цивільної забудови) розташувала гараж для зберігання автомобіля.

Окреме питання стосується надання та оцінки доказів суду по даній категорії справ. Так, відповідно до ч. 1 ст. 15 Закону про відчуження, «земельна ділянка, інші об'єкти нерухомого майна, що на ній розміщені, можуть бути примусово відчужені у державну чи комунальну власність лише з мотивів суспільної необхідності для суспільних потреб та лише у разі неотримання згоди власника з викупом цих об'єктів» [1]. Тобто процедури звернення до суду має перебувати обов'язкова процедура досудового урегулювання умов примусового відчуження – адекватної оцінки майна, відшкодування його вартості, або незгоди власника з пропозиціями щодо цього оформлені у формі заяви власника майна – як обов'язкового процесуального документа у цій справі на це вказує і норма ч. 1 ст. 16 Закону про відчуження, де нормативним приписом прямо вказано на можливість звернення до суду з аналізованою вимогою: «орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування, що прийняв рішення про відчуження земельної ділянки, у разі недосягнення згоди з власником земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, щодо їх викупу для суспільних потреб відповідно до розділу II цього Закону звертається до адміністративного суду із позовом про примусове відчуження зазначених об'єктів» [1].

Висновки. Здійснивши аналіз процедури досудового та судового вирішення про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності слід вказати, що не від'ємним кінцевим її етапом є проведення оцінки судом доказів, зокрема: 1) з'ясування, чи належним чином була здійснена оцінка відчужуваного майна; 2) оцінка вартості оцінюваного майна, яка має бути відображена у висновку (акті) оцінки відчужуваного майна, який зобов'язаний надати позивач, і вправі надати відповідач (причому таких висновків може бути кілька, зроблених різними суб'єктами оціночної діяльності). На підставі оцінки доказів в першу чергу процедури досудового урегулювання спору, висновку (акту) оцінки відчужуваного майна, незгоди відповідача або позивача від оцінки відчужуваного майна, підтвердженої документально та на підставі вивчення інших матеріалів справи суд може прийняти рішення: 1) ухвалу про відкладення розгляду справи з необхідністю проведення додаткової експертизи щодо оцінки відчужуваного майна (ст. 241 КАСУ); 2) рішення про задоволення позову повністю або частково (взявши до уваги оцінку відчужуваного майна, яка визначена у висновку; 3) рішення про відмову в його задоволенні повністю або частково. У разі задоволення позову звернутого власником майна суд приймає рішення про визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень (ст. 245 КАСУ).

Список використаних джерел:

1. Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності: Закон України від 17 листопада 2009 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 1. Ст. 2.
2. Звіт апеляційних адміністративних судів про розгляд судових справ за 2021 рік (Форма № 2 аас), Судова статистика. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/IV_kvartal_22.
3. Білуга С.С. Досудове врегулювання адміністративно-правових спорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2015. 22 с.
4. Сидельников О.Д. Інститут примирення сторін в адміністративному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2017. 21 с.
5. Шинкар Т.І. Застосування медіації в адміністративному судочинстві: вітчизняний та зарубіжний досвід : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2018. 220 с.
6. Боженко Н.В. Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2018. 214 с.

7. Суєтнов Є.П. Відчуження земельних ділянок для суспільних потреб та з мотивів суспільної необхідності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06. Х., 2013. 20 с.
8. Наконечний А.Б. Примусове відчуження земельних ділянок за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Х., 2016. 20 с.
9. Ільницький О.В. Земельні спори та порядок їх вирішення в Україні: адміністративно-правовий підхід: Монографія / Ільницький Олег Володимирович. Львів: ФОП П'ятаков, 2011. 338 с.
10. Бакуліна С.В. Особливості судового розгляду та вирішення публічно-правових земельних спорів [Текст] : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.07. Тернопіль : ТНЕУ, 2018. 215 с.
11. Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану: Закон України від 17 травня 2012 року № 4765-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 15. Ст. 99.
12. Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. *Відомості Верховної Ради*. 2022. № 7. Ст. 51.
13. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року (з наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, 37. Ст. 446.
14. Сластнікова Г.О. Особливості судового розгляду адміністративних справ про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності. *The scientific heritage*. 2021. Vol. 4. № 69 (69). С. 17–21.

УДК 349:342/347.6 (477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.15>

О. В. Рудченко, здобувач кафедри адміністративного
та господарського права Запорізького національного університету

КОНЦЕПТУАЛЬНІ АСПЕКТИ НОТАРІАЛЬНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ СПАДКОВОЇ МАСИ В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОЇ АГРЕСІЇ

Стаття присвячена дослідженню та комплексному аналізу концептуальних аспектів нотаріального адміністрування спадкової маси в Україні під час дії воєнного стану. Зокрема, проаналізовано положення прийнятих нормативно-правових актів, що визначають головні особливості процедури спадкування в умовах воєнного стану. Подано аналіз змін у процедурі відкриття спадкової справи, щодо строків для прийняття спадщини, видачі свідоцтва про право на спадщину в умовах воєнного стану.

Акцентовано увагу на тому, що охорона та захист закріплених у Конституції України та чинному законодавстві України прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб є основним завданням нотаріату як одного з фундаментальних інститутів громадянського суспільства. Вказане завдання нотаріуси виконують шляхом вчинення від імені держави нотаріальних дій, що зумовлює особливість правового статусу нотаріуса та свідчить про його подвійну правову природу: держава уповноважує нотаріуса (як державного, так і приватного) на здійснення нотаріальної діяльності, тим самим надаючи йому статусу представника держави у відповідній сфері суспільних відносин; державу наділено обмеженим обсягом повноважень у сфері здійснення державного регулювання нотаріальної діяльності.

Зроблено висновок, що в умовах воєнного стану спрощено процедуру спадкування. При цьому, способи прийняття спадщини змін не зазнали, зміни стосуються лише перебігу строку, встановленого законодавцем для прийняття спадщини, а також положень щодо місця подання заяви про прийняття спадщини нотаріусу.

Встановлено, що в умовах воєнного стану строк для прийняття спадщини або відмови від її прийняття не зупиняється на невизначений час, а тому спадкоємцям, які не мають об'єктивних перешкод у зверненні до нотаріуса для заведення спадкової справи, за можливості, краще подати всі необхідні документи щодо майна померлого, що значно пришвидшить в подальшому видачу свідоцтва про право на спадщину.

Автором зазначено, що на теперішній час незалежно від регіону та технічної можливості доступу нотаріусів до державних реєстрів, видача свідоцтва про право на спадщину є обмеженою. Адже відповідно до положень ст. 66 Закону України «Про нотаріат», який є профільним, свідоцтво про право на майно, що переходить за правом спадкоємства до спадкоємців або держави, видається нотаріусом або в сільських населених пунктах – посадовою особою органу місцевого самоврядування, яка вчиняє нотаріальні дії, за місцем відкриття спадщини. Тобто право та обов'язок видачі свідоцтва про право на спадщину залишається у нотаріуса за місцем відкриття спадщини, тобто за місцем останнього проживання спадкодавця, а якщо місце проживання спадкодавця невідоме – за місцезнаходженням нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна – місцезнаходження основної частини рухомого майна. Таким чином, особливістю провадження по спадкових справах, заведених не за місцем відкриття спадщини в умовах воєнного стану, є те, що нотаріус, який завіз спадкову справу не за місцем відкриття спадщини, позбавлений можливості видати спадкоємцю свідоцтво про право на спадщину.

З'ясовано, що напрацьовані під час дії воєнного стану правові механізми нотаріального адміністрування в Україні стали однією зі спроб забезпечення населення актуальними нотаріальними послугами шляхом спрощення процедури їх надання.

Ключові слова: видача свідоцтва про право на спадщину, відкриття спадкової справи, нотаріальне адміністрування, нотаріальні дії, нотаріальні послуги, право на спадщину, строк прийняття спадщини, умови воєнного стану.

O. V. Rudchenko. Conceptual aspects of the notarial administration of the succession mass under conditions of military aggression

The paper deals with the study and comprehensive analysis of the conceptual aspects of notarial administration of the succession procedure in Ukraine during the state of martial law. In particular, the provisions of the adopted regulatory legal acts, that define the principal peculiarities of the succession procedure under the state of martial law, were analyzed. The analysis presented the changes in the procedure of opening the succession case as regards the succession acceptance periods and issuance of the inheritance certificate under the state of martial law.

It is emphasized that the safeguarding and protection of the rights and lawful interests of citizens and legal entities enshrined in the Constitution of Ukraine is the main task of the notarial system being one of the fundamental institutions of the civil society. Notaries perform this task by executing notarial actions on behalf of the state, which attests a special legal status of the notary and speaks about the twofold legal nature of the notary: the state authorizes the notary (both the state notary and the notary private) to execute notarial activity, thereby granting him/her the state representative's status in the appropriate sphere of civil relations; the state being authorized with a limited scope of authority in the sphere of the state control of the notarial activity.

© О. В. Рудченко, 2022

It is concluded that the succession procedure under the martial law state was simplified. In doing so, the methods of inheritance acceptance were not changed; the changes concerned just the length of the period established by the legislator for acceptance of the inheritance as well as the provisions governing the place of filing the application to the notary for acceptance of the inheritance.

It is established that under the martial law state the inheritance acceptance period or the period of waiving the acceptance is not postponed for an indefinite period, therefore, the heirs who have no objective obstacles to apply to the notary with the request to commence the probate are advised, if possible, to submit all necessary documents pertaining to the property of the deceased, which will considerably accelerate, in future, the issuance of the inheritance certificate.

The author indicated that nowadays, irrespective of the region and technical possibility for the notary to access the state registers, the issuance of the inheritance certificates is restricted. Indeed, in compliance with the provisions of Art. 66 of the Law of Ukraine «On Notarial Activity», which is a field-oriented, the inheritance certificate pertaining to the property that is transferred to heirs or the state by the right of succession is issued by the notary or, in rural settlements, by an official of the local self-government body who executes notarial actions at the place of opening the succession. That is, the right and obligation to issue the inheritance certificate stays with the notary at the place of opening the succession, i.e., at the place of the last residence of the antecessor; if the place of residence of the antecessor is unknown, such certificate is to be issued at the place where real estate or its part is located; if there is no real estate, the certificate of inheritance is to be issued at the place where the main part of the chattels is located. Under the martial law state the peculiar feature of the succession cases filed not at the place of opening the succession is that the notary, who opened the probate not at the place of opening the succession, is deprived of a possibility to issue the inheritance certificate to the heir.

It is explained that the legal mechanisms of the notarial administration in Ukraine, that were developed during the martial law period, became one of the attempts to provide the population with essential notarial services by way of simplification of the procedure of their provision.

Key words: issuance of the inheritance certificate, opening succession case, notarial administration, notarial procedures, notary services, inheritance right, period of inheritance acceptance, state of martial law.

Постановка проблеми. Відповідно до положень ст. 3 Конституції України, в Україні найвищою соціальною цінністю визнаються людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека. Головним обов'язком держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини [2]. Вказаний обов'язок держава виконує як через діяльність державних органів, так і шляхом делегування окремих повноважень недержавним органам, організаціям та інститутам.

Вбачається, охорона та захист закріплених у Конституції України та чинному законодавстві України прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб є основним завданням нотаріату як одного з фундаментальних інститутів громадянського суспільства. Вказане завдання нотаріуси виконують шляхом вчинення від імені держави нотаріальних дій [4, с. 170], що зумовлює особливість правового статусу нотаріуса. Загалом, вказаний підхід відповідає сучасному уявленню про роль та призначення нотаріусів в публічному управлінні: вони посвідчують права, а також факти, що мають юридичне значення, вчиняють інші нотаріальні дії, яких передбачено законодавством, з метою надання їм юридичної вірогідності. Отже, нотаріуси завжди діють від імені держави [4, с. 169]. Вказане розуміння правового статусу нотаріуса свідчить про його подвійну правову природу. З одного боку, нотаріус здійснює свої функції на підставі виконання делегованих державою повноважень. Тобто держава уповноважує нотаріуса (як державного, так і приватного) на здійснення нотаріальної діяльності [3, с. 115], тим самим надаючи йому статусу представника держави у відповідній сфері суспільних відносин. З іншого боку, державу наділено обмеженим обсягом повноважень у сфері здійснення державного регулювання нотаріальної діяльності. Так, нотаріус отримує право на вчинення нотаріальних дій на умовах і в порядку, яких визначено законодавством, і на підставі дозволу, виданого від імені держави. Однак конкретні нотаріальні дії він вчиняє від власного імені, а отже, несе за них повну відповідальність. У той же час, організація та діяльність нотаріату визначаються виключно законами України [2, п. 14 ч. 1 ст. 92].

Між тим, із введенням воєнного стану на території України багато сфер зазнали змін в правовому регулюванні. Не стала виключенням і сфера надання нотаріальних послуг. Показово, що на теперішній час прийнято декілька нормативно-правових актів, які визначають особливості вчинення нотаріальних дій в умовах воєнного стану. Вказане обумовлює актуальність обраної теми.

Стан дослідження. Проблемам, що є важливими як у теоретичному, так і в практичному аспектах для осмислення предмету дослідження, приділяли увагу у своїх працях такі фахівці та науковці: А.Г. Гуледза, М.С. Долинська, Ю.В. Желіховська, Н.В. Ільєва, В.В. Кобзар, А.М. Ковальчук, С.П. Кондракова, О.В. Коротюк, Т.С. Курило, О.Є. Кухарев, Е.А. Писарева, Г.М. Садівська, Г.С. Семакова, О.В. Скрипник, І.Я. Федорич, С.Я. Фурса, І.П. Фріса, О.М. Чабан та інші. Разом із тим, вказані автори безпосередньо аналізувану проблематику не досліджували, а розглядали питання більш загальні. У той же час, опрацювання та виокремлення особливостей концептуальних аспектів нотаріального адміністрування спадкової маси в Україні під час дії воєнного стану вимагає подальших наукових пошуків.

Внаслідок чого, метою даної статті є дослідження та комплексний аналіз концептуальних аспектів нотаріального адміністрування спадкової маси в Україні під час дії воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Широкомасштабне російське вторгнення, яке розпочалось у лютому 2022 року, внесло чимало коректив у всі сфери суспільного життя українців. І хоча з моменту запровадження воєнного стану життя в Україні не зупинилося, однак багато в чому зазнало кардинальних змін, у тому числі, у правовому регулюванні.

Актуальним питанням сьогодення став порядок оформлення спадщини в умовах воєнного стану в Україні. Відзначимо, що нагальними кроками щодо вказаного питання стали прийняття Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» від 28.02.2022 р. № 164 [1], Постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану» від 24.06.2022 р. № 719 [6] та наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері нотаріату» від 11.03.2022 р. № 1118/5 [8]. Значення вказаних нормативно-правових актів з точки зору захисту права громадян на спадщину полягає, першочергово, у тому, що на теперішній час численні громадяни є переселенцями, а деякі території України перебувають під окупацією, а тому з метою захисту спадкових правовідносин та полегшення життя громадян у питаннях прийняття спадщини в умовах воєнного стану було спрощено процедуру спадкування.

Слід вказати, що в цілому, відповідно до положень цивільного законодавства України, порядок прийняття спадщини залежить від декількох аспектів. По-перше, якщо спадкоємець постійно проживав разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини, він вважається таким, що прийняв спадщину, якщо протягом строку, встановленого ст. 1270 Цивільного кодексу України, він не заявив про відмову від неї [12, ч. 3 ст. 1268]. Відзначимо, що роль відіграє не місце реєстрації разом зі спадкодавцем, а місце проживання спадкоємця разом зі спадкодавцем постійно на час відкриття спадщини. Якщо ж спадкоємець, який бажає прийняти спадщину, на час відкриття спадщини не проживав постійно зі спадкодавцем, він має подати нотаріусу або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування заяву про прийняття спадщини [12, ч. 1 ст. 1269].

Аналіз вказаних положень Цивільного кодексу України, на думку окремих дослідників, дозволяє говорити про два способи прийняття спадщини: фактичний спосіб – прийняття спадщини без спеціального волевиявлення; формальний спосіб – прийняття спадщини шляхом подання нотаріусу або уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування відповідної заяви [5, с. 319, 323].

По-друге, за загальним правилом, заяву про прийняття спадщини має бути подано спадкоємцем нотаріусу за місцем відкриття спадщини (останнє місце проживання спадкодавця) або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування також за місцем відкриття спадщини. І хоча у положеннях ст.ст. 1268–1269 Цивільного кодексу України про це прямо не вказано, Цивільним кодексом передбачено, що: за письмовою згодою спадкоємців, які прийняли спадщину, спадкоємець, який пропустив строк для прийняття спадщини, може подати заяву про прийняття спадщини нотаріусу або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини [12, ч. 2 ст. 1272]; заява про відмову від прийняття спадщини подається нотаріусу або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини [12, ч. 1 ст. 1273].

Між тим, спадкова справа заводиться нотаріусом за місцем відкриття спадщини на підставі поданої (або такої, що надійшла поштою) першою заяви (повідомлення, телеграми) про прийняття спадщини, про відмову від прийняття спадщини, про відмову від спадщини, заяви про видачу свідоцтва про право на спадщину, заяви спадкоємця на одержання частини вкладу спадкодавця у банку (фінансовій установі), заяви про видачу свідоцтва виконавцю заповіту, заяви виконавця заповіту про відмову від здійснення своїх повноважень, заяви другого з подружжя про видачу свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя у разі смерті одного з подружжя, заяви про вжиття заходів до охорони спадкового майна, претензії кредиторів [10, пп. 2.1 п. 2 Гл. 10 Р. II].

Сказане повною мірою дозволяє говорити про необхідність внесення змін до Цивільного кодексу України шляхом викладення ч. 1 ст. 1269 у такій редакції: «Спадкоємець, який бажає прийняти спадщину, але на час відкриття спадщини не проживав постійно зі спадкодавцем, має подати нотаріусу або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування заяву про прийняття спадщини за місцем відкриття спадщини».

По-третє, за загальним правилом, для прийняття спадщини встановлюється строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини. Якщо виникнення у особи права на спадкування залежить від неприйняття спадщини або відмови від її прийняття іншими спадкоємцями, строк для прийняття нею спадщини встановлюється у три місяці з моменту неприйняття іншими спадкоємцями спадщини або відмови від її прийняття. Якщо строк, що залишився, менший як три місяці, він продовжується до трьох місяців [12, ст. 1270]. Таким чином, перебіг строку для прийняття спадщини починається з часу відкриття спадщини, яким вважається день смерті особи або день, з якого вона оголошується померлою [12, ч. 2 ст. 1220; 10, пп. 1.7 п. 1 Гл. 10 Р. II].

Зазначимо, що в умовах воєнного стану способи прийняття спадщини змін не зазнали. Проте зміни стосуються перебігу строку, встановленого законодавцем для прийняття спадщини, а також положень щодо подання заяви про прийняття спадщини нотаріусу.

Так, п. 3 постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» від 28.02.2022 р. № 164, встановлено, що перебіг строку для прийняття спадщини або відмови від її прийняття зупиняється на час дії воєнного стану, але не більше ніж на чотири місяці. Свідectво про право на спадщину видається спадкоємцям після закінчення строку для прийняття спадщини [1]. Тобто до загальних шести місяців на прийняття спадщини, яких встановлено положеннями ч. 1 ст. 1270 Цивільного кодексу України [12], додається ще чотири місяці – загалом десять місяців. Таким чином, якщо з дня смерті особи до введення воєнного стану шестимісячний строк не закінчився, то такий строк буде продовжено, але не більше ніж 4 місяці. Якщо ж особа померла уже після запровадження воєнного стану – звернутися до нотаріуса для прийняття спадщини спадкоємці зможуть протягом 10 місяців з дня смерті спадкодавця.

Видається, на практиці вказану норму спрямовано, передусім, на запобігання численним звернень громадян до суду із позовами про встановлення додаткового строку для прийняття спадщини, превентивне розвантаження судової системи від значної кількості однотипних справ. Однак слід акцентувати увагу на тому, що строк для прийняття спадщини або відмови від її прийняття не зупиняється на невизначений час, а очікування закінчення воєнного стану для реалізації спадкових прав загрожує небажаними наслідками. А тому спадкоємцям, які не мають об'єктивних перешкод у зверненні до нотаріуса для заведення спадкової справи, за можливості, варто подати всі необхідні документи щодо майна померлого, що значно пришвидшить в подальшому видачу свідectва про право на спадщину.

Водночас, збільшення законодавцем строку для прийняття спадщини або відмови від її прийняття на час дії воєнного стану тягне за собою певні зміни, які стосуються строків видачі спадкоємцям свідectва про право на спадщину. Так, відповідно до положень Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, свідectво про право на спадщину видається на підставі заяви спадкоємців, які прийняли спадщину, після закінчення шести місяців з дня відкриття спадщини, а у випадках, яких передбачено ч. 2 ст. 1270, ст. 1276 Цивільного кодексу України, – не раніше зазначених у цих статтях строків [10, пп. 4.9 п. 4 Гл. 10 Р. II]. Разом із цим, видача свідectва про право на спадщину спадкоємцям, які прийняли спадщину, ніяким строком не обмежена [10, пп. 4.10 п. 4 Гл. 10 Р. II]. При цьому, у положеннях Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» вказано, що свідectво про право на спадщину видається спадкоємцям після закінчення строку для прийняття спадщини [1, п. 3]. Зважаючи ж на зміни, яких було внесено Постановою Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану» від 24.06.2022 р. № 719 [6], свідectво про право на спадщину буде видаватися спадкоємцям не через шість місяців з дня смерті спадкодавця, а через десять місяців з моменту його смерті або оголошення особи померлою.

Також зазначимо, що на практиці складається ситуація, в якій спадкоємці, за заявами яких було відкрито спадкові справи на територіях, де велись або ведуться бойові дії, не можуть отримати свідectва до повного відновлення роботи нотаріату на цих територіях. При цьому, механізмів передачі таких спадкових справ до інших регіонів чи нотаріусів не передбачено, як і не запроваджено процедури відновлення таких спадкових справ у випадку їх втрати чи знищення.

Що ж стосується безпосередньо подання заяви про прийняття спадщини в умовах воєнного стану, слід вказати, що на теперішній час спостерігається значна складність в питанні вільного пересування територією України, а тому законодавцем було внесено відповідні зміни, якими передбачено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану спадкова справа заводиться за зверненням заявника будь-яким нотаріусом України, незалежно від місця відкриття спадщини [10, абз. 2 пп. 2.1 п. 2 Гл. 10 Р. II]. Видається, до 24.02.2022 р. заява про прийняття спадщини подавалася спадкоємцем нотаріусу саме за місцем відкриття спадщини (останнє місце проживання спадкодавця) або в сільських населених пунктах – уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування також за місцем відкриття спадщини. Якщо ж спадкодавець мав декілька місць проживання, то місцем відкриття спадщини вважалося останнє місце реєстрації спадкодавця [10, пп. 1.12 п. 1 Гл. 10 Р. II; 13, с. 664]. Інші обставини, такі як місцеперебування спадкового майна (нерухомості), місце проживання спадкоємців – значення не мали. Разом із тим, на теперішній час звернутися із заявою про прийняття спадщини можна до будь-якого нотаріуса України, який продовжує провадити свою діяльність. Таким чином, в умовах воєнного або надзвичайного стану спадкова справа заводиться за зверненням заявника будь-яким нотаріусом України, незалежно від місця відкриття спадщини. Вбачається, вказану норму спрямовано на захист інтересів спадкоємців, які у зв'язку з активними бойовими діями не мають змоги прибути чи направити заяву за місцем відкриття спадщини. Тому такі спадкоємці для прийняття спадщини можуть звернутися до будь-якого нотаріуса в регіоні, де вони тимчасово перебувають або вимушено переселилися. Крім того, внесення законодавцем відповідних змін спрямовано на запобігання пропуску визначеного законом строку для прийняття спадщини спадкоємцями, які через війну є позбавленими можливості завести спадкову справу за місцем відкриття спадщини, якщо це, наприклад, територія, де відбуваються активні бойові дії або спадкодавець мав останнє місце проживання на окупованій території.

Отже, на теперішній час право на спадщину обов'язково необхідно оформити у нотаріуса (державного чи приватного), звернутися до якого можна в будь-якому населеному пункті на підконтрольній території України.

Окремо варто зауважити на тому, аналіз норм чинного законодавства, з урахуванням усіх змін, дає змогу констатувати, що на теперішній час незалежно від регіону та технічної можливості доступу нотаріусів до державних реєстрів, видача свідоцтв про право на спадщину до завершення воєнного стану є обмеженою. А тому якщо місцем відкриття спадщини є населений пункт на відносно безпечній території України, видається, не варто заводити спадкову справу, нехтуючи місцем відкриття спадщини. Пояснимо: відповідно до положень ст. 66 Закону України «Про нотаріат», який є профільним, свідоцтво про право на майно, що переходить за правом спадкоємства до спадкоємців або держави, видається нотаріусом або в сільських населених пунктах – посадовою особою органу місцевого самоврядування, яка вчиняє нотаріальні дії, за місцем відкриття спадщини [11]. Тобто, не зважаючи на зміни, яких введено Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» від 28.02.2022 р. № 164 [1], Постановою Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану» від 24.06.2022 р. № 719 [6] та наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері нотаріату» від 11.03.2022 р. № 1118/5 [8], право та обов'язок видачі свідоцтва про право на спадщину залишається у нотаріуса за місцем відкриття спадщини, тобто за місцем останнього проживання спадкодавця, а якщо місце проживання спадкодавця невідоме – за місцезнаходженням нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна – місцезнаходження основної частини рухомого майна [12, ст. 1221]. В особливих випадках місце відкриття спадщини встановлюється законом, а тому у разі відкриття спадщини у випадках, визначених ч. 3 ст. 1221 Цивільного кодексу України (ч. 2 ст. 11¹ Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [7]), місце відкриття та місце заведення спадкової справи буде збігатися навіть під час дії воєнного та надзвичайного стану.

Принагідно, звертаємо увагу на те, що одержавши заяву про прийняття спадщини не за місцем відкриття спадщини, нотаріус зобов'язаний завести спадкову справу, а також вчинити всі дії, як і у разі заведення спадкової справи за місцем відкриття спадщини. А саме, за даними Спадкового реєстру перевіряє наявність заведеної спадкової справи, спадкового договору, заповіту; реєструє її у книзі обліку і реєстрації спадкових справ, алфавітній книзі обліку спадкових справ та у Спадковому реєстрі; присвоює їй номер, який складається з порядкового номера, за яким вона зареєстрована в книзі обліку і реєстрації спадкових справ, та зазначається через дріб (дефіс) рік, у якому вона заведена. При цьому у додаткових відомостях у Спадковому реєстрі доцільно зазначити застереження щодо заведення такої спадкової справи в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Однак особливістю такого спадкового провадження є те, що по спадковій справі, заведеній не за місцем відкриття спадщини, нотаріус, який її завів, позбавлений можливості видати спадкоємцю свідоцтво про право на спадщину або свідоцтво про право власності на майно другого з подружжя (колишнього подружжя).

Роз'яснення із вказаного приводу надано Нотаріальною палатою України. Так, в Інформаційному листі Нотаріальної палати України «Щодо провадження по спадкових справах, заведених не за місцем відкриття спадщини в умовах воєнного стану» від 29.08.2022 р., роз'яснено, що по спадковій справі, заведеній не за місцем відкриття спадщини, нотаріус, який її завів, позбавлений можливості видати спадкоємцю свідоцтво про право на спадщину. Спадкова справа, якої заведено в умовах воєнного або надзвичайного стану не за місцем відкриття спадщини, передається нотаріусу за місцем її відкриття згідно з пп. 2.7 п. 2 глави 10 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України та розділу IV Правил нотаріального діловодства. При цьому немає значення, чи настав строк видачі свідоцтва про право на спадщину, якого встановлено ст. 1298 Цивільного кодексу України, чи перебіг цього строку ще триває [14]. Ось чому, як уявляється, користуватися можливістю звернутися із заявою про прийняття спадщини до будь-якого нотаріуса України, який продовжує провадити свою діяльність, необхідно вкрай виважено, коли дійсно неможливо звернутися до нотаріуса за місцем відкриття спадщини з об'єктивних причин.

Слід вказати, що за загальним правилом, при заведенні спадкової справи нотаріус має вчинити ряд обов'язкових дій, яких пов'язано з функціонуванням Спадкового реєстру, зокрема, перевірити наявність/відсутність раніше заведеної спадкової справи, спадкового договору, заповіту, крім випадків, передбачених пп. 2.6. п. 2 Гл. 10 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, та зареєструвати спадкову справу у Спадковому реєстрі. При цьому, у разі підтвердження факту заведення спадкової справи іншим нотаріусом, нотаріус відмовляє заявнику у прийнятті заяви (іншого документа) та роз'яснює право її подачі за місцезнаходженням цієї справи, а у разі потреби (неправильно визначено місце відкриття спадщини) вистребує цю справу для подальшого провадження [10, пп. 2.4 п. 2 Гл. 10 Р. II].

Разом із тим, відповідно до положень пп. 2.6. п. 2 Гл. 10 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, спадкова справа підлягає обов'язковій реєстрації у книзі обліку і реєстрації спадкових справ, Алфавітній книзі обліку спадкових справ та у Спадковому реєстрі.

Важливо, що в умовах воєнного або надзвичайного стану за відсутності доступу до Спадкового реєстру нотаріус може завести спадкову справу без використання Спадкового реєстру. Однак, коли доступ до Спадкового реєстру буде відновлено, нотаріус протягом п'яти робочих днів зобов'язаний перевірити наявність раніше заведеної спадкової справи, спадкового договору та заповіту. Якщо за результатами перевірки відомостей Спадкового реєстру встановлено наявність раніше заведеної спадкової справи, заведена без використання Спадкового реєстру спадкова справа передається до нотаріуса, яким раніше заведено спадкову справу, у порядку, передбаченому пп. 2.7 п. 2 Гл. 10 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, та який буде вчиняти подальші дії щодо оформлення права на спадщину. Якщо ж іншої зареєстрованої спадкової справи виявлено не буде, то нотаріус, який заводив спадкову справу без використання Спадкового реєстру, здійснює реєстрацію спадкової справи в Спадковому реєстрі та подальші дії щодо оформлення права на спадщину (приймає рішення про видачу свідоцтва про право на спадщину, реєструє право власності).

Водночас, слід акцентувати увагу на тому, що видача свідоцтва про право на спадщину у спадковій справі, якої заведено без використання Спадкового реєстру, до її реєстрації у Спадковому реєстрі, забороняється [10]. Вказані законодавчі обмеження мають на меті не допустити зловживань щодо спадщини в воєнний час та після відновлення мирного життя.

Отже, спадкова справа реєструється у Спадковому реєстрі лише після перевірки відомостей реєстру на наявність раніше заведеної спадкової справи. При цьому, відсутність доступу до Спадкового реєстру не може бути причиною відмови нотаріусом у прийнятті заяви про прийняття спадщини або відмову від її прийняття. Однак у спадкових справах, яких відкрито без використання Спадкового реєстру, видача свідоцтв про право на спадщину можлива лише після реєстрації такої справи.

Слід наголосити на тому, що відповідно до положень пп. 4.16 п. 4 Гл. 10 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, видача свідоцтва про право на спадщину на майно, право власності на яке підлягає державній реєстрації, проводиться нотаріусом після подання документів, що посвідчують право власності спадкодавця на таке майно, крім випадків, передбачених п. 3 Гл. 7 Р. I Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, та перевірки відсутності заборони або арешту цього майна [10]. Разом із тим, нині ризик втрати оригіналів документів внаслідок воєнних дій є досить високим, на теперішній час вказані випадки фіксуються дуже часто. У зв'язку із чим виникають проблеми та складнощі щодо оформлення права на спадщину. Адже у випадку втрати оригіналів документів на майно спадкодавця єдиним варіантом оформлення права на спадщину для спадкоємців залишається звернення із позовом про визнання права власності на спадкове майно до суду.

Показово, що нотаріусу забороняється безпідставно відмовляти у вчиненні нотаріальної дії, така відмова може бути здійснена тільки у випадках, яких передбачено Законом. При цьому, на вимогу особи, якій відмовлено у вчиненні нотаріальної дії, нотаріус зобов'язаний викласти причини відмови у письмовій формі та роз'яснити порядок її оскарження. В таких випадках нотаріус протягом трьох робочих днів виносить постанову про відмову у вчиненні нотаріальної дії [10, Гл. 13 Р. I]. Разом із тим, постанову про відмову здійснити нотаріальні дії може бути оскаржено в суді.

Підсумовуючи, відзначимо, що нотаріальне посвідчення спадкових договорів у період дії воєнного стану здійснюють виключно нотаріуси, яких включено до затвердженого Міністерством юстиції переліку нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна [9].

Висновки. Таким чином, навіть незважаючи на складну ситуацію, значна кількість як державних, так і приватних нотаріусів України продовжують працювати в умовах воєнного стану та вчиняти невідкладні нотаріальні дії (заводити спадкові справи, посвідчувати заповіти тощо), крім міст/районів, де такої можливості немає у зв'язку з веденням активних бойових дій. І хоча військова агресія в Україні створила надскладні умови, в яких досить проблематично не лише гарантувати та забезпечити, але й здійснювати більшість прав та свобод людини, разом із тим, напрацьовані у перші місяці війни правові механізми нотаріального адміністрування спадкової маси в Україні під час дії воєнного стану стали однією зі спроб забезпечити населення актуальними нотаріальними послугами шляхом спрощення процедури їх надання. Як видається, незважаючи на всі складнощі, більшість концептуальних аспектів нотаріального адміністрування спадкової маси в Україні під час дії воєнного стану знайшли свого закріплення у межах правового поля.

Список використаних джерел:

1. Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 р. № 164. *Офіційний вісник України*. 2022. № 25. Ст. 1250.
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради*. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Коротюк О.В. Кримінально-правова характеристика нотаріуса як спеціального суб'єкта злочину. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. № 2. С. 114–118.
4. Курило Т.С. Адміністративно-правовий статус нотаріуса як особливого суб'єкта адміністративної відповідальності за правопорушення, пов'язані з корупцією (частина перша). *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. № 2. Ч. 2. С. 167–173.

5. Кухарев О.Є. Теоретичні та практичні проблеми диспозитивності в спадковому праві : монографія. Київ : Алерта, 2019. 498 с.
6. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 24.06.2022 р. № 719. *Офіційний вісник України*. 2022. № 53. Ст. 3084.
7. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. *Офіційний вісник України*. 2014. № 36. Ст. 957.
8. Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері нотаріату: наказ Міністерства юстиції України від 11.03.2022 р. № 1118/5. *Офіційний вісник України*. 18.03.2022. Ст. 1151.
9. Про затвердження переліку нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна: Наказ Міністерства юстиції України від 03.05.2022 р. № 1760/5. URL : <https://minjust.gov.ua/m/perelik-notariusiv-vid-03052022-yakimi-v-umovah-voennogo-stanu-vchinyayutsya-notarialni-dii-schodo-tsinnogo-mayna>
10. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № № 296/5. *Офіційний вісник України*. 2012. № 17. Ст. 632.
11. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 39. Ст. 383.
12. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
13. Чабан О.М. Особливості прийняття спадщини в умовах воєнного стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права) : у 2 т. : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за загальною редакцією С.В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 662–665.*
14. Щодо провадження по спадкових справах, заведених не за місцем відкриття спадщини в умовах воєнного стану : інформаційний лист Нотаріальної палати України від 29.08.2022 р. URL : <https://npu.ua/wp-content/uploads/2022/08/2908spadk.pdf>

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.16>

А. К. Славицька, кандидат юридичних наук,
народний депутат Верховної Ради України

ЗАСАДИ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКОСТІ У ФОРМУВАННІ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

Дослідження присвячено характеристиці засад участі громадськості у формуванні та реалізації антикорупційної політики. Встановлено, що залучення громадськості до формування та реалізації антикорупційної політики відбувається через надання правомочностей громадським об'єднанням, їх членам або уповноваженим представникам, а також окремим громадянам, яких спрямовано на запобігання корупції. Акцентовано увагу на тому, що громадською в значенні антикорупційного законодавства є такі суб'єкти, як: а) громадські об'єднання, їх члени або уповноважені особи; б) громадяни.

Виокремлено правомочності громадськості, які спрямовані на запобігання корупції: 1) право подавати повідомлення до спеціально уповноважених суб'єктів щодо фактів порушення антикорупційного законодавства; 2) право на отримання від суб'єктів владних повноважень відомостей щодо діяльності, яка пов'язана з запобіганням корупції; 3) право на ініціювання та проведення громадської антикорупційної експертизи, досліджень (наприклад, наукових, соціологічних) з питань запобігання корупції а також на використання їх результатів у діяльності, що спрямована на запобігання корупції; 4) право на участь у парламентських слуханнях та інших заходах з питань запобігання корупції; 5) право на ініціювання питання перед уповноваженими суб'єктами щодо удосконалення законодавства, яким врегульовано діяльність, спрямовану на запобігання корупції; 6) право на проведення заходів, що мають на меті розповсюдження інформації з питань запобігання корупції; 7) право на здійснення громадського контролю за виконанням законів у сфері запобігання корупції тощо.

Обгрунтовано доцільність віднесення здійснення громадського контролю за діяльністю Національного агентства з питань запобігання корупції до правомочностей громадськості, яких спрямовано на запобігання корупції. Запропоновано впровадження освітніх програм із залученням на конкурсних засадах, громадських організацій у загальноосвітніх, професійно-технічних і вищих навчальних закладах, у публічних адміністраціях з метою формування позитивного ставлення до інструментів запобігання корупції та негативного до корупції як соціально-правового явища.

Ключові слова: антикорупційна політика, участь громадськості, громадські об'єднання, правомочність, запобігання корупції.

A. K. Slavytska. Principles of public participation in the formation and implementation of anti-corruption policy

The study is devoted to the characteristics of the principles of public participation in the formation and implementation of anti-corruption policy. It has been established that the involvement of the public in the formation and implementation of anti-corruption policy occurs through the granting of powers to public associations, their members or authorized representatives, as well as to individual citizens, which are aimed at preventing corruption.

Attention is focused on the fact that the public in the sense of the anti-corruption legislation is such subjects as: a) public associations, their members or authorized persons; b) citizens.

The powers of the public, which are aimed at preventing corruption, are distinguished: 1) the right to submit reports to specially authorized subjects regarding the facts of violation of anti-corruption legislation; 2) the right to receive information on activities related to the prevention of corruption from subjects of power; 3) the right to initiate and carry out public anti-corruption expertise, research (for example, scientific, sociological) on issues of corruption prevention, as well as to use their results in activities aimed at preventing corruption; 4) the right to participate in parliamentary hearings and other events related to the prevention of corruption; 5) the right to initiate the issue before the authorized entities regarding the improvement of the legislation regulating activities aimed at preventing corruption; 6) the right to conduct events aimed at disseminating information on the prevention of corruption; 7) the right to exercise public control over the implementation of laws in the field of corruption prevention, etc.

The expediency of assigning public control over the activities of the National Agency for the Prevention of Corruption to the powers of the public aimed at preventing corruption is substantiated. It is proposed to implement educational programs with the involvement of public organizations on a competitive basis in general education, vocational and technical and higher educational institutions, in public administrations with the aim of forming a positive attitude towards corruption prevention tools and a negative attitude towards corruption as a socio-legal phenomenon.

Key words: anti-corruption policy, public participation, public associations, eligibility, prevention of corruption.

Постановка проблеми. Наявність розгалуженої та дієвої системи інститутів громадянського суспільства є ознакою демократичної соціальної держави. В Україні обрано курс на підвищення рівня забезпеченості участі громадськості в управлінні державними справами загалом, та в окремих сферах суспільних

відносин. Відповідно, з 2010 року по теперішній час формується належне нормативне підґрунтя для цього (наприклад, рішення Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики», «Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації» [1; 2]). Не виключенням є розширення прав та можливостей для забезпечення участі інститутів громадянського суспільства в заходах, спрямованих на запобігання корупції. Законом України «Про запобігання корупції» 2014 р. [3] визначено специфіку участі громадськості в впорядкуванні суспільних відносин, пов'язаних з корупцією.

Додатковим аргументом актуальності наукових розвідок впливу інститутів громадянського суспільства на відповідні регулятивні інструменти впорядкування суспільних відносин є вимога про означене у різного роду міжнародних документах. До прикладу, щодо: партнерства влади та громадянського суспільства у сфері формування антикорупційної політики (залучення громадськості до процесу прийняття суспільно важливих рішень) та запобіганні корупції в цілому (громадський контроль за діяльністю Національного агентства з питань запобігання корупції, проведення антикорупційної експертизи).

За таких умов, важливого значення набуває теоретичне осмислення засад участі громадськості у формуванні та реалізації антикорупційної політики відповідно до положень чинного законодавства через пізнавальний пошук їх значення для практики і науки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Встановлення змістовних ознак, що характеризують діяльність по запобіганню корупції досліджувалась: Д.В. Гудковим, О.Р. Дашковською, І.А. Дьомінім, С.А. Задорожнім, Т.О. Коломоєць, Д.Г. Михайленко, В.В. Нонік, Т.В. Хабаровою, М.І. Хавронюком, О.П. Хамходерою та іншими. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, яких присвячено антикорупційній діяльності, проблема участі громадськості у формуванні та реалізації антикорупційної політики є актуальною та потребує формування єдиного підходу, що обумовлює вибір теми дослідження.

У цілому сфера формування та реалізації антикорупційної політики врегульована положеннями Розділу III Закону України «Про запобігання корупції». Стаття, якою регламентовано вплив інститутів громадянського суспільства на антикорупційну політику носить назву «Участь громадськості в заходах щодо запобігання корупції» (ст. 21) [3]. Таким чином, залучення громадськості до формування та реалізації антикорупційної політики відбувається через надання правомочностей громадським об'єднанням, їх членам або уповноваженим представникам, а також окремим громадянам, яких спрямовано на запобігання корупції.

При окресленні тлумачення поняття «громадськість» необхідно виходити з того, що це основа наявності громадянського суспільства в Українській державі, яка виокремлюється на основі положень Конституції України, якими задекларовано такі принципи: 1) забезпечення рівності прав жінки і чоловіка у громадсько-політичній діяльності; 2) гарантування свободи об'єднання в громадські організації для здійснення захисту своїх прав та свобод, а також задоволення інтересів в політичній, економічній, соціальній, культурній та інших сферах, охорони здоров'я населення, захисту прав та свобод інших людей; 3) гарантування участі громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом професійної діяльності у професійні спілки, які за формою є громадськими організаціями, утвореними задля захисту трудових і соціально-економічних прав та інтересів; 4) рівності усіх об'єднань громадян перед законом; 5) заборони примусу до вступу в будь-яке об'єднання громадян; 6) обмеження у правах за належність чи неналежність до громадських організацій [4].

Міжнародні стандарти участі громадськості у вирішенні питань державного та місцевого значення є порівняно усталеними, вони містяться у: Міжнародному пакті про громадянські і політичні права [5], яким передбачено, до прикладу, право на вільне вираження поглядів людини, що включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір; Європейській соціальній хартії [6], якою визначено право створювати місцеві, національні або міжнародні організації для захисту своїх економічних і соціальних інтересів та вступати у такі організації; 3) Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступі до правосуддя з питань, що стосуються довкілля [7], якою виокремлено засади участі громадськості у прийнятті рішень щодо конкретних видів діяльності, підготовці нормативних актів виконавчої влади і (або) загальнообов'язкових юридичних актів; Рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи «Про участь громадян у місцевому публічному житті» [8], серед яких встановлено необхідність гарантування громадянам права на доступ до чіткої, вичерпної інформації про публічні справи тощо.

Профільне законодавство України в частині залучення громадських об'єднань до вирішення публічних справ, обмежується детермінацією: організаційно-правових засад права на свободу об'єднання, порядок їх утворення, реєстрації, діяльності та припинення [9]. Інституційне забезпечення діяльності громадських об'єднань виражено в здійсненні державного нагляду та контролю за дотриманням закону громадськими об'єднаннями органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Зазначене дає змогу стверджувати, що в Україні сформовано правові основи діяльності громадських організацій, натомість форми їх взаємодії з державними та муніципальними інституціями впорядковано виключно на підзаконному рівні (наприклад, утворення громадських рад при органах державної виконавчої

влади), або не визначено зовсім (наприклад, проведення громадських слухань). Акцентуємо увагу на тому, що громадськістю в значенні антикорупційного законодавства є такі суб'єкти як: а) громадські об'єднання, їх члени або уповноважені особи; б) громадяни.

Принципи та форми участі громадськості у запобігання корупції закладено положеннями Конвенції ООН проти корупції [10], а саме статтею 13, якою встановлено: забезпечення доступу суспільства (громадськості) до процесів протидії корупції через посилення прозорості та сприяння залученню громадян до процесів прийняття рішень, забезпечення для громадськості ефективного доступу до задекларованої інформації; здійснення заходів з інформування громадськості, які б сприяли створенню атмосфери нетерпимості до корупції; повагу, заохочення і захист свободи пошуку, отримання і поширення інформації про корупцію.

До правомочностей громадськості, спрямованих на запобігання корупції віднесемо:

- 1) право подавати повідомлення до спеціально уповноважених суб'єктів щодо фактів порушення антикорупційного законодавства;
- 2) право на отримання від суб'єктів владних повноважень відомостей щодо діяльності, яка пов'язана з запобіганням корупції;
- 3) право на ініціювання та проведення громадської антикорупційної експертизи, досліджень (наприклад, наукових, соціологічних) з питань запобігання корупції а також на використання їх результатів у діяльності, що спрямована на запобігання корупції;
- 4) право на участь у парламентських слуханнях та інших заходах з питань запобігання корупції;
- 5) право на ініціювання питання перед уповноваженими суб'єктами щодо удосконалення законодавства, яким врегульовано діяльність, спрямовану на запобігання корупції;
- 6) право на проведення заходів, що мають на меті розповсюдження інформації з питань запобігання корупції;
- 7) право на здійснення громадського контролю за виконанням законів у сфері запобігання корупції тощо.

Окремо звернемо увагу на доцільність віднесення здійснення громадського контролю за діяльністю Національного агентства з питань запобігання корупції до правомочностей громадськості, яких спрямовано на запобігання корупції. Підтвердженням цієї тези слугуватиме віднесення громадських рад при органах державної влади до форм функціонування інститутів громадянського суспільства.

Щодо функціонування Громадської ради при НАЗК, то її склад визначається на конкурсній основі шляхом відкритого рейтингового інтернет-голосування громадян, які проживають на території України. Примітно, що кандидатами на членство у Громадській раді можуть бути виключно ті особи, що висунуті громадськими об'єднаннями, які: 1) в якості предметної сфери діяльності визначено запобігання та/або протидію корупції; 2) здійснюють діяльність не менше двох років; 3) мають підтвердження реалізованих проєктів. На нашу думку, Громадську раду НАЗК цілком обґрунтовано отримала таку назву, адже формується громадськими організаціями. Проте, чи кандидати мають бути членами громадського об'єднання чи ні, нормативно не деталізовано. Одночасно, формулювання «здійснюють діяльність у сфері запобігання та/або протидії корупції» не є тотожним формулювання «до статутної діяльності яких належать питання запобігання і протидії корупції, інше сприяння державній антикорупційній політиці», що є більш доречним.

Громадську раду наділено рядом практично вагомих повноважень, типу, входження в склад комісії, які проводять конкурс на зайняття посад в НАЗК, здійснюють дисциплінарні провадження щодо державних службовців НАЗК або затвердження щорічного звіту НАЗК, розробки антикорупційної стратегії [11].

Зазначимо, що Громадська рада при НАЗК не є звичайною «громадською радою» при центральних органах виконавчої влади. Адже, останні формуються відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [2], кількісний склад яких становить не більше 35. Показовим є те, що для Громадської ради при НАЗК однозначно визначено обсяг – «15 осіб» (ч. 2 ст. 14 Закону «Про запобігання корупції» [3]), хоча традиційно подібні утворення регулюється шляхом посилення на максимальну кількість членів: «не більше»; утвердження подібного підходу видається нагальним для відповідного консультативно-дорадчого органу при НАЗК, оскільки у разі ігнорування громадськістю (що не можемо абсолютно виключити) та не обрання необхідної кількості осіб, відповідна інституція не буде сформованою.

Крім того, поза увагою профільного антикорупційного законодавства залишилось визначення ролі засобів масової інформації у діяльності по запобігання корупції, адже інформаційна компанія формує відповідний тип мислення та є превентивним заходом запобігання корупції. В цьому ж напрямі має діяти громадська просвіта у сфері протидії корупції. Можливим є впровадження освітніх програм із залученням на конкурсних засадах, громадських організацій у загальноосвітніх, професійно-технічних і вищих навчальних закладах, у публічних адміністраціях з метою формування позитивного ставлення до інструментів запобігання корупції та негативного до корупції як соціально-правового явища.

Підсумовуючи зазначимо, що у статті досліджено концептуальні, теоретичні та методологічні засади участі громадськості у формуванні та реалізації антикорупційної політики. Встановлено, що залучення громадськості до формування та реалізації антикорупційної політики відбувається через надання правомочностей

громадським об'єднанням, їх членам або уповноваженим представникам, а також окремим громадянам, яких спрямовано на запобігання корупції. Виокремлено перелік правомочностей громадськості, яких спрямовано на запобігання корупції. Обґрунтовано доцільність віднесення до них здійснення громадського контролю за діяльністю Національного агентства з питань запобігання корупції. Запропоновано впровадження освітніх програм із залученням на конкурсних засадах, громадських організацій у загальноосвітніх, професійно-технічних і вищих навчальних закладах, у публічних адміністраціях з метою формування позитивного ставлення до інструментів запобігання корупції та негативного до корупції як соціально-правового явища.

Список використаних джерел:

1. Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації: розпорядження Кабінету Міністрів України від 8.11.2017 р. № 797-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-%D1%80#Text> (дата звернення: 10.11.2022).
2. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: Постанова Кабінету Міністрів України від 3.11.2010 р. № 996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%B-F#Text> (дата звернення: 10.11.2022).
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення: 10.02.2021).
4. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card> (дата звернення: 10.11.2022).
5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042 (дата звернення: 10.11.2022).
6. Європейська соціальна хартія (переглянута): Міжнародний документ від 03.05.1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 51. Ст. 2096.
7. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступі до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: Міжнародний документ від 25.06.1998 р. *Офіційний вісник України* 2010. № 33. Ст. 12.
8. Про участь громадян у місцевому публічному житті: Рекомендація Rec (2001) 19 Комітету міністрів Ради Європи від 06.12.2001 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_739 (дата звернення: 10.11.2022).
9. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text> (дата звернення: 10.11.2022).
10. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Міжнародний документ від 31.10.2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 (дата звернення: 10.12.2022).
11. Деякі питання Громадської ради при Національному агентстві з питань запобігання корупції: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.11.2019 р. № 952. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952-2019-%D0%BF#п78> (дата звернення: 10.11.2022).

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.78

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.17>

М. М. Потіп, доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного, господарського та екологічного права Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

ДОГОВІРНІ ВІДНОСИНИ ПРИ ВИКОРИСТАННІ КОМП'ЮТЕРНИХ ПРОГРАМ В ЗЕМЛЕУСТРОЇ

Стаття присвячена висвітленню питань правового регулювання укладення ліцензійних, авторських договорів, договорів замовлення на виготовлення комп'ютерних програм у сфері землеустрою та постачання відповідного програмного забезпечення. Визначено коло потреб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласників та землекористувачів, що задовольняє таке програмне забезпечення: побудова геодезичного знімального обґрунтування, різні види зйомок, картографічне оновлення, внесення поправок до планів і карт, створення й оформлення карт і планів за результатами виконавчих знімів, визначення площ земельних угідь; попереднє та технічне планування об'єктів; обробка матеріалів польових вимірювань, графіки і автоматизованого креслення тощо. З'ясовано з урахуванням положень нового Закону України «Про авторське право та суміжні права», перелік договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму у сфері землеустрою. Виявлено, що встановлені законодавством України умови та засоби захисту прав інтелектуальної власності обумовлюють можливість закупівлі онлайн-сервісів лише у власника (автора) цього об'єкту права інтелектуальної власності, або особи, що наділена правом розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, у тому числі на підставі ліцензійного договору, укладеного з власником. Прийняття у грудні 2022 року нового Закону України «Про авторське право та суміжні права», активний розвиток комп'ютерних програм у сфері землеустрою, гостра потреба у такому програмному забезпеченні обумовлюють необхідність упорядкування цих суспільних відносин та визначення вектору їх правового врегулювання через прийняття на загальнодержавному рівні стратегії інформатизації землеустрою в Україні. Цей документ має передбачати розробку та внесення змін до чинного законодавства з удосконалення правового захисту права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми у сфері землеустрою.

Ключові слова: майнові права, автор твору, право інтелектуальної власності, комп'ютерна програма, землеустрій, договір.

M. M. Potip. Contractual relationships during use computer programs in landscape

The article is devoted to the coverage of issues of legal regulation of the conclusion of licensing, copyright agreements, contracts for the production of computer programs in the field of land management and the supply of relevant software. The range of needs of state authorities, local self-government bodies, legal entities and individuals who carry out land management and land management, as well as landowners and land users, which are satisfied by the following software: construction of geodetic survey justification, various types of surveys, cartographic updating, amendments to plans, has been determined. and maps, creation and design of maps and plans based on the results of executive surveys, determination of land areas; preliminary and technical planning of facilities; processing of field measurement materials, graphics and automated drawing, etc. The list of contracts regarding the disposition of intellectual property rights for computer programs in the field of land management has been clarified taking into account the provisions of the new Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights". It was found that the conditions and means of protection of intellectual property rights established by the legislation of Ukraine determine the possibility of purchasing online services only from the owner (author) of this object of intellectual property rights, or a person who is endowed with the right to dispose of property rights of intellectual property, including on the basis of license agreement concluded with the owner. The adoption in December 2022 of the new Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights", the active development of computer programs in the field of land management, the acute need for such software determine the need to regulate these social relations and determine the vector of their legal regulation through adoption at the national level strategies of informatization of land management in Ukraine. This document should provide for the development and introduction of changes to the current legislation to improve the legal protection of intellectual property rights for computer programs in the field of land management.

Key words: property rights, author of the work, intellectual property law, computer program, land management, contract.

Вступ. Конституція України у статті 13 визначає, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу, від імені якого права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Також у статті 14 Конституції зазначено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується [1]. Для розподілу та обліку землі поводяться кадастрові роботи. Достовірна земельно-кадастрова інформація створить належні умови для надання земель, раціонального й ефективного використання їх за призначенням, а саме для будівництва доріг, лінії зв'язку, електропередачі, спорудження виробничих і побутових об'єктів, необхідних для населення [2, с. 104]. Як було зазначено у пояснювальній записці до проекту Закону України «Про державний земельний кадастр» метою ведення державного земельного кадастру є: гарантування прав власників і землекористувачів; регулювання земельних відносин та управління земельними ресурсами; організації раціонального використання та охорони земель; здійснення землеустрою; контролю за використанням та охороною земель; обліку цінності земель у складі природних ресурсів; інформаційного забезпечення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, заінтересованих фізичних та юридичних осіб; встановлення обґрунтованих розмірів плати за землю [3]. Сучасні можливості інформаційного суспільства дозволяють пришвидшити та підвищити якість обробки цієї інформації.

З урахуванням рівня інформаційного розвитку суспільства та цифровізації економіки, розвитку ІТ-галузі, використання комп'ютерних програм у сфері упорядкування земельних відносин є актуальним питанням. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки визначила, що з метою розвитку сільського господарства важливим є впровадження цифрового землеробства – принципово нової стратегії менеджменту, що базується на застосуванні цифрових технологій, та новий етап розвитку агросфери, пов'язаний з використанням геоінформаційних систем, глобального позиціонування, бортових комп'ютерів та смарт-устаткування, а також управлінських та виконавських процесів, здатних диференціювати способи оброблення, внесення добрив, хімічних меліорантів і засобів захисту рослин [4].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питаннями правового регулювання договірних відносин з використання комп'ютерних програм у різних сферах, у тому числі у сфері землевпорядкування та землеустрою займалися такі представники юридичної науки та практики як: Г. Андрощук, В. Балакірський, Л. Борян, Н. Волошина, Г. Грещук, В. Дмитренко, С. Захаров, К. Зеров, Р. Куришко, Ю. Литвиненко, О. Любарець, В. Люльчик, А. Лященко, В. Нерубаський, С. Петренко, Є. Поливач, Н. Русіна, Р. Сосса, О. Стовб, Ж. Форосенко, А. Хом'як, А. Черін та інші. Незважаючи на існуючі дослідження договірні відносини у сфері землеустрою щодо створення та використання комп'ютерних програм залишається одним із малодосліджених питань на правозастосовному рівні.

Постановка завдання. Мета роботи полягає у проведенні дослідження окремих аспектів правового регулювання змісту та укладення договорів на передачу права на використання комп'ютерної програми у сфері землеустрою. Ефективний правовий захист авторських прав на комп'ютерні програми у сфері землевпорядкування стимулюватиме вітчизняних розробників такого програмного забезпечення до підвищення рівня інформатизації та цифровізації цієї сфери.

Результати дослідження. Конституція України захищає право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності. Згідно з частиною 2 статті 54 Конституції, громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності [1].

В умовах розвитку, мінливості та прогресивності інформаційного суспільства і триваючих процесів діджиталізації використання різноманітних комп'ютерних програм, наголошує К. Зеров, набуває все більшого поширення в усіх сферах суспільного життя: як на рівні прикладних програм, так і на рівні програмної реалізації функціонування «інтернету речей». Незважаючи на те, що комп'ютерні програми за правовим режимом прирівнюються до літературних творів, їх авторсько-правова охорона та захист має динамічний характер: авторське право постійно вирішує нові виклики, що перед ним ставить технологічний розвиток людства [5, с. 11].

Водночас такий незамінний ресурс держави як земля є стабільною основою економіки та благополуччя населення. Земля, наголошують вчені, відіграє величезну роль у створенні матеріальних благ як джерело існування людської спільноти, природна основа суспільного господарювання, яке безпосередньо пов'язане з використанням землі як просторового базису і засобу виробництва. Обмеженість земельних ресурсів на тлі зростання населення робить все більш важливою проблему дбайливого ставлення та раціонального використання земель [2, с. 105].

Необхідною умовою для забезпечення збалансованої ефективності прийняття управлінських рішень у сільськогосподарській галузі, вважає Г.І. Грещук є формування високого рівня технічного та інформаційного забезпечення, який забезпечується організацією документації з землеустрою та оцінки земельних ресурсів. Саме документація з землеустрою забезпечує ефективну організацію земельних відносин між

суб'єктами господарювання, державою та суспільством від загальнодержавного рівня до окремої земельної ділянки зі своїми характеристиками. Окрім цього, документація з землеустрою здатна забезпечити встановлення меж об'єктів земельної власності, формування територій природо-заповідного, історико-культурного, оздоровчо-рекреаційного призначення, обмеження видів господарської діяльності з метою збереження якісних характеристик земельних ресурсів та забезпечення сталого розвитку [6, с. 24].

Н.Г. Русіна та В.О. Люльчик зазначають, що увесь комплекс геодезичних робіт у землеустрої, що включають такі дії як побудову геодезичного знімального обґрунтування, різні види зйомок, картографічне оновлення, внесення поправок до планів і карт, створення й оформлення карт і планів за результатами виконавчих знімків, визначення площ земельних угідь; попереднє та технічне планування об'єктів тощо, вимагають автоматизованої системи обробки інформації [7, с. 156]. Це програмне забезпечення включає засоби обробки матеріалів польових вимірювань, засоби автоматизованого введення даних і графічної інформації, програми для обробки графіки і автоматизованого креслення, пристроїв виведення графічної і тестової інформації [8, с. 10].

Найпопулярнішими програмами у цій сфері на думку Н.Г. Русіна та В.О. Люльчик, є: 1) CAD програми призначені для автоматизації обробки даних інструментальної геодезичної зйомки місцевості й інженерного проектування в житловому, промисловому і транспортному будівництві; 2) програмний комплекс CREDO, що забезпечує автоматизовану обробку інженерних досліджень, підготовку даних до різноманітних геоінформаційних систем, створення й інженерне використання цифрових моделей місцевості, автоматизоване проектування автомобільних шляхів і генеральних планів об'єктів промислового і цивільного будівництва; 3) вітчизняні сучасні комплекси «Digitals», «Геопроект», «Інвент-Град», ПС «Карта» від виробника НПП «Геосистема» призначені для створення та оновлення топографічних та спеціальних карт землеустрою; 4) проект КБ «Панорама» – набір геоінформаційних технологій; 5) авторська програма українського розробника «Засічка 3.0», що є інноваційним проектом у галузі інженерної геодезії; 6) «Геодезичний калькулятор» призначений для вирішення поточних завдань інженерної геодезії [7, с. 156]. Відбувається постійне удосконалення та розробка нових програмних продуктів для потреб землеустрою такими суб'єктами господарювання як ПП «СОФТПРО+», ТОВ «ЕСОММ Со», ТОВ «Магнетікван муніципальні технології», ТОВ «ФЕОДАЛ», ПП «Поділля діджитал» та іншими, що беруть участь у таких тендерах та функціонують на ринку розробки комп'ютерних програм у сфері землевпорядкування та кадастру в Україні.

Комп'ютерна програма відповідно до положень ст. 1 Закону України від 1 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права» визначена як набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, зокрема операційна система, прикладна програма, виражені у вихідному або об'єктному кодах [9]. Згідно Закону України «Про авторське право і суміжні права» суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими особами (ст. 12). Згідно ст. 48 цього закону розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав може здійснюватися на визначених підставах [9].

При укладанні договору необхідно враховувати положення Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права» у частині передбачення обов'язкових (істотних) умов договору. До обов'язкових (істотних) умов ліцензійного договору, з урахуванням положень статей 1109, 1110 ЦК України, слід віднести: вид ліцензії; конкретні права, що надаються за договором; спосіб (способи) використання об'єкта авторського права і суміжних прав; строк дії договору; територія, на яку поширюється право, що передається; розмір, порядок і строки виплати винагороди за використання об'єкта авторського права і суміжних прав [9; 10].

Авторське право на комп'ютерні програми тісно пов'язано з авторським договором між творцем програми та особами, які за плату використовують твір за згодою автора, який є первинним суб'єктом авторського права [10]. При розробці договорів у сфері авторського права і суміжних прав повинні бути враховані положення Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Закону України «Про авторське право і суміжні права» [9], постанов Кабінету Міністрів України: від 18.01.2003 № 71 «Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань» [11], від 18.01.2003 № 72 «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» [12] та інших нормативно-правових актів.

Згідно з українським законодавством, автором твору може бути виключно фізична особа. Таким чином, наголошує Є.Ю. Поливач, автором комп'ютерної програми буде ІТ-спеціаліст, який створив програму або її частковий алгоритм. Майнові права на комп'ютерну програму передбачають виключне право на використання, розповсюдження програми, її копіювання, тиражування та інші дії, а також найголовніше право надання дозволу (переважно вираженого через оплатний ліцензійний договір) на усі перелічені дії. Оскільки програміст є автором програми, йому повинні бути належати майнові права на неї, незалежно

від того, створив він програму загалом чи окремий її елемент. Передача майнових прав автора (чи іншої особи, яка має авторське право) оформляється авторським договором. Майнові права, що передаються за авторським договором, мають бути у ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як відчужувані, вважаються такими, що не передані. Якщо ж між сторонами немає трудових відносин, тоді сторони є самостійними суб'єктами господарювання. Як правило, це найбільш поширена нині схема співпраці IT-компанії з програмістами на умовах договору [13, с. 103; 14, с. 48].

Наприклад, громадянин України Черін Андрій Геннадійович, як ліцензіар, автор програмного забезпечення уклав авторський (ліцензійний) договір № 2 про передачу невиключного права на використання твору з приватним підприємством «СОФТПРО+» (ліцензіат) від 01.05.2018 р. Предмет договору полягає в тому, що ліцензіар передає ліцензіату невиключне право на використання Програмного забезпечення, а саме комп'ютерна програма «SOFPRO:містобудівний кадастр» за свідоцтвом України про реєстрацію авторського права на твір №60071 від 08.06.2015 в межах території дії та на строк дії невиключної ліцензії згідно умов, визначених в цьому договорі, а ліцензіат виплачує авторську винагороду за використання програмного забезпечення. Програмне забезпечення є інтелектуальною власністю автора програмного забезпечення, є об'єктом авторського права і охороняється відповідно до чинного законодавства України. Весь комплекс виключних майнових прав інтелектуальної власності та особисті немайнові права на програмне забезпечення належать ліцензіарові. Цим договором ліцензіату не надаються виключні права інтелектуальної власності на програмне забезпечення, а лише обмежене право на використання програмного забезпечення згідно умов договору [15]

Виділення окремих договорів для об'єктів права інтелектуальної власності у нормах Цивільного кодексу України зумовлено, зокрема, їхньою правовою природою як результатів творчої, інтелектуальної діяльності людини, нематеріальністю та потенційною можливістю одночасного використання різними суб'єктами. Нематеріальний характер об'єктів права інтелектуальної власності дозволяє їх одночасне використання необмеженою кількістю осіб.

Згідно з ст. 12 Закону України «Про авторське та суміжні права», Незалежно від відчуження зазначених у частині першій цієї статті майнових прав на твір автор має право на справедливую винагороду за відповідні способи використання твору, визначену цим Законом України «Про авторське та суміжні права» і Законом України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав». Винагорода може здійснюватися у формі одноразового платежу, або відрахувань за кожний проданий примірник чи кожне використання твору, або комбінованих платежів.

Наприклад, за авторським договором, що розглядався вище, за передачу невиключного права на програмне забезпечення ліцензіат виплачує ліцензіарові авторську винагороду у сумі 1000 грн [15].

Виділення окремих договорів для об'єктів права інтелектуальної власності у нормах Цивільного кодексу України зумовлено, зокрема, їхньою правовою природою як результатів творчої, інтелектуальної діяльності людини, нематеріальністю та потенційною можливістю одночасного використання різними суб'єктами. Нематеріальний характер об'єктів права інтелектуальної власності дозволяє їх одночасне використання необмеженою кількістю осіб. Кожен, хто бажає використовувати комп'ютерну програму, повинен отримати дозвіл на її використання, наголошує Є.Ю. Поливач [13, с. 49].

Так, наприклад, Приватне підприємство «СОФТПРО+» уклало наступні договори через платформу прозоро з такими органами публічної влади з наступним предметом договорів: 1) з Управлінням з питань містобудування та архітектури (м. Полтава) на Формування баз геоданих щодо моніторингу показників стану і змін об'єктів містобудування на суму 50000 грн (20.12.2019); 2) з Управлінням з питань містобудування та архітектури (м. Полтава) на Обслуговування та адміністрування серверного обладнання, робочих місць системи та веб-геопорталу містобудівного кадастру на суму 75 000 грн (05.12.2019); 3) з Департаментом захисту довкілля Запорізької обласної державної адміністрації на запровадження автоматизованої геоінформаційної системи природної середовища Запорізької області (дорозгортання системи в частині створення модуля керування відходами та модуля показників забруднювальних речовин) на суму 483 500 грн (13.10.2021); 4) з державним підприємством «Дія» на послуги щодо забезпечення опрацювання даних про адміністративно-територіальні одиниці та території територіальних громад, адреси та споруди за допомогою компонентів у складі Єдиної державної електронної системи у сфері будівництва на суму 3 633 330 грн (19.11.2021); 5) з комунальним підприємством «Санітарно-екологічний центр санітарно-екологічний» Харківської міської ради на підготовку Інформаційно-аналітичної системи обліку та ведення бази даних зелених насаджень міста Харків (за кодом ЄЗС ДК 021:2015: 48326000-9 – Пакети картографічного програмного забезпечення) на суму 365 000 грн (29.11.2021); 6) з Управлінням містобудування та архітектури Запорізької обласної державної адміністрації на Початкове наповнення адаптованими даними геопорталу містобудівного кадастру на регіональному рівні на суму 27 000 грн. (26.11.2021); 7) з Виконавчим комітетом Луцької міської ради на Послуги з розробки підсистеми «Екологічний фонд» на 170 000 грн (3.12.2021); 8) з виконавчим комітетом Луцької міської ради на Послуги з розробки підсистеми «Службовий кабінет постачальника геопросторових даних» 250 000 грн (14.12.2021); 9) з КП «Центр електронних послуг» Криворізької міської ради на послуги з розробки пакетів програмного забезпечення (Створення компонентів та наповнення

баз даних програмно-інтеграційного комплексу геоінформаційної системи та геопорталу міста Кривий Ріг (модуль «Містобудування») на 2 150 000 (21.07.2022); 10) з КП «Центр електронних послуг» Криворізької міської ради на послуги з розробки пакетів програмного забезпечення (Створення компонентів та наповнення баз даних програмно-інтеграційного комплексу геоінформаційної системи та геопорталу міста Кривий Ріг (модуль «Архітектура») на суму 2 070 000 грн (15.08.2021); 11) з Міністерством розвитку громад та територій України на послуги з розробки програмного забезпечення на замовлення (Ескізний проект «Розроблення геоінформаційної системи містобудівного кадастру на державному рівні» в рамках «Створення містобудівного кадастру на державному рівні») на суму 19 200 000 (09.12.2022); 12) з Виконавчим комітетом Луцької міської ради на Послуги з розробки підсистеми «Земельний кадастр» на суму 275 000 грн (14.12.2021) [15] та інші. За наведеною інформацією прослідковується різноманітність комп'ютерних програм, програмних комплексів та операцій щодо їх використання, розробки, супроводження у сфері землеустрою.

Розглянемо договір поставки програмного забезпечення № ПЗС-21090 від 16.12.2021 року укладений між Приватним підприємством «СОФТПРО+» (постачальник) в особі директора Черіна А.Г. та виконавчим комітетом Луцької міської ради (покупець). Згідно цього договору його предметом є зобов'язання постачальника передати та впровадити покупцю послуги з розробки підсистеми «Земельний кадастр» програмного комплексу «SoftPro: Містобудівний кадастр» за свідоцтвом України про реєстрацію авторського права на твір №60072 від 08.06.2015 р. шляхом передачі покупцю накопичувального пристрою, компакт диску, що містить програмне забезпечення, а покупець зобов'язується прийняти та оплатити 275 000 грн. За цим договором покупцю надається право користуватись цим програмним забезпеченням без права передачі самого програмного забезпечення або повноважень на його користування третім особам. Строк дії програмного забезпечення 49 років [16].

Комп'ютерні програми у сфері землевпорядкування тісно пов'язані з програмним забезпеченням містопорядкування. І практика їх використання органами місцевого самоврядування свідчить про це. Наприклад, 17.10.2018 між виконавчим комітетом Луцької міської ради та Приватним Підприємством «СОФТПРО+» було укладено договір на постачання програмного забезпечення – комп'ютерної програми «SoftPro: Містобудівний кадастр» (UA-2018-10-17-001619-a), 16.02.2021 було укладено договір на Пакет оновлення програмного забезпечення геопорталу Луцької міської ради (<https://geo.lutskrada.gov.ua/>), створеного на базі програмного комплексу «SoftPro: Містобудівний кадастр» (UA-2021-02-16-002329-b) та 28.09.2021 було укладено договір на послуги з обслуговування та адміністрування (консультативно-технічна підтримка підсистем) програмного комплексу «SoftPro: Містобудівний кадастр» (UA-2021-09-28-004558-b) [15]. Протягом часу користування даним програмним забезпеченням працівники Виконавчого комітету Луцької міської ради освоїли вказану інформаційну систему, що ефективно відобразилось у роботі установи, а саме в частині: своєчасної реєстрації документації щодо розміщення тимчасових споруд; безперебійного формування будівельних паспортів та містобудівних умов і обмежень забудови земельних ділянок; коректного ведення бази геопросторових даних об'єктів містобудівного характеру. Дотримуючись вимог Закону України «Про авторське право та суміжні права» і з врахування позитивного досвіду використання попереднього програмного продукту Виконавчий комітет Луцької міської ради закупив підсистему «Службовий кабінет постачальника геопросторових даних» [15].

Відповідно до інформації та документів, наданих ПП «СОФТПРО+» – комп'ютерна програма «SoftPro: Містобудівний кадастр» є об'єктом права інтелектуальної власності, автором якої є Черін Андрій Геннадійович (свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір № 60072 від 08.06.2015 р.), а ПП «СОФТПРО+» є постачальником послуг цього програмного забезпечення на підставі авторського (ліцензійного) договору № 2 від 01 травня 2018 р. з її автором [15].

Договори, призначені для речового права, не застосовують із метою розпоряджання майновими права інтелектуальної власності. Договори у сфері інтелектуальної власності спрямовані на розпоряджання саме майновими правами інтелектуальної власності, а не об'єктами як речами. Коли особа, якій належать майнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, вступає в договірні правовідносини щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності, вона може надати іншій особі дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності чи взагалі відчужити майнові права інтелектуальної власності на користь іншої особи [14]. Також можуть виникати правовідносини щодо створення об'єктів права інтелектуальної власності на замовлення.

Наприклад, на сайті ТОВ «БіС-СОФТ» визначена вартість пакета їх послуг щодо Єдиного реєстру земель та об'єктів комунальної власності, що передбачає: створення індивідуальної системи налаштування; зберігання та обробки даних; внесення первинних даних наповнення; прикріплення до піддомену; доступ до авторських інструментів контролю, аналітики, статистики, візуалізації процесів; інструкції з використання, цілодобова технічна підтримка; навчання, розвиток, обслуговування. При цьому вартість цього пакету послуг залежить від кількості мешканців населеного пункту, що купує це програмне забезпечення: від 17 107 грн (до 10 000 мешканців); від 34 214 грн (до 20 000 мешканців); від 51 321 грн (до 30 000 мешканців); від 68 400 грн (до 50 000 мешканців); від 336 960 грн (Від 50 000 мешканців); від 505 440 грн (від 100 000 мешканців) [17].

Правоволоділець майнових прав інтелектуальної власності зобов'язаний повідомити набувача таких прав про ліцензійні договори, укладені правоволодільцем з іншими особами щодо об'єктів права інтелектуальної власності, які передаються набувачу. Зокрема, якщо на час укладення договору про відчуження майнових прав інтелектуальної власності правоволоділець уклав раніше ліцензійний договір, за яким надано виключну ліцензію, набувач зобов'язується не використовувати майнові права інтелектуальної власності та не надавати іншим особам дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності на час дії такого ліцензійного договору [18, с. 154].

Якщо йдеться про відчуження майнового права на винаходи, корисні моделі, ноу-хау, то особа, яка передає майнові права інтелектуальної власності, зобов'язана навчити набувача прав використовувати такий результат, передати йому відповідну технічну документацію. Інакше особа, яка набула майнових прав інтелектуальної власності, не зможе використовувати результат. Так наприклад, за авторським договором, укладеним між Черніним А.Г. та приватним підприємством «СОФТПРО+» ліцензіар зобов'язаний надати ліцензіату програмне забезпечення не пізніше 10 робочих днів з моменту оплати авторської винагороди, а разом з ним посібник користувача та посібник адміністратора програмного забезпечення на електронному та паперовому носії [15].

Обидві сторони мають дотримуватись умов конфіденційності, зокрема не розголошувати суть технічного результату. Набувач майнових прав інтелектуальної власності зобов'язаний дотримуватись особистих немайнових прав автора, зокрема вказувати його ім'я в разі використання об'єкта права інтелектуальної власності [18, с. 153].

Авторським договором передбачається також відповідальність сторін. Наприклад, у авторському договорі між Черніним А.Г. та приватним підприємством «СОФТПРО+» за порушення ліцензіатом умов договору, він зобов'язаний відшкодувати ліцензіару завдану моральну та матеріальну шкоду, можливі збитки, включаючи упущену вигоду, а саме 50% від неправомірно отриманої вигоди ліцензіатом, штраф у розмірі 10000 грн або 50% від суми авторської винагороди, якщо суму доходу не можна встановити [15].

Висновки. Таким чином, авторське право на комп'ютерну програму виникає внаслідок самого факту її створення і не потребує реєстрації, спеціального оформлення чи дотримання будь-яких інших формальностей [10]. Первинним суб'єктом, якому належить авторське право, є автор комп'ютерної програми, тобто фізична особа, яка своєю творчою працею створила програму і якій належать особисті немайнові та майнові права на цю програму. Майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму є право на використання твору. Суб'єкти авторського права можуть здійснювати свої майнові права особисто, через представника чи іншу уповноважену особу або через організацію колективного управління відповідно до закону.

До кола потреб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землевпорядкування, а також землевласників та землекористувачів, що задовольняє програмне забезпечення у сфері землеустрою відносяться наступні: побудова геодезичного знімального обґрунтування, різні види зйомок, картографічне оновлення, внесення поправок до планів і карт, створення й оформлення карт і планів за результатами виконавчих знімань, визначення площ земельних угідь; попереднє та технічне планування об'єктів; обробка матеріалів польових вимірювань, графіки і автоматизованого креслення тощо.

Розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму у сфері землеустрою може здійснюватися на підставі: трудового договору (контракту) – в частині умов щодо розподілу майнових прав на службовий твір або службове виконання, службову фонограму, службову відеограму; договору про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав; ліцензійного договору на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; публічної ліцензії на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; іншого правочину щодо розпоряджання майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав [9]. Щодо цих програм у галузі землеустрою передбачено укладення таких договорів: договір щодо майнових прав на службовий твір, укладений між працівником (автором) і роботодавцем (стаття 14); договір між співавторами твору (стаття 13); договори, які стосуються майнових прав на твір (ст.9); ліцензійні договори (ст. 50); договір замовлення (стаття 15); договір про колективне управління майновими правами суб'єктів авторського права і суміжних прав (стаття 52); договір про виплату відрахувань виробниками та імпортерами обладнання і матеріальних носіїв (стаття 30); інші договори у сфері авторського права і суміжних прав [9].

При укладанні договору необхідно враховувати положення Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права» у частині передбачення обов'язкових (істотних) умов договору. До обов'язкових (істотних) умов ліцензійного договору, з урахуванням положень статей 1109, 1110 ЦК України, слід віднести: вид ліцензії; конкретні права, що надаються за договором; спосіб (способи) використання об'єкта авторського права і суміжних прав; строк дії договору; територія, на яку поширюється право, що передається; розмір, порядок і строки виплати винагороди за використання об'єкта авторського права і суміжних прав [10].

Відповідно до ст. 420, 433 Цивільного кодексу України, п. 16 ст. 6 Закону України «Про авторське право і суміжні права» комп'ютерні програми є об'єктом права інтелектуальної власності – об'єктом авторського права (твором) у галузі науки. Статтею 426 Цивільного кодексу України передбачено, що використання об'єкта права інтелектуальної власності іншою особою здійснюється з дозволу особи, яка має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності. Умови надання дозволу (видачі ліцензії) на використання об'єкта права інтелектуальної власності можуть бути визначені ліцензійним договором, який укладається з дотриманням вимог цього Кодексу та іншого закону. Також Цивільний Кодекс України (ст. 431) визначає наслідки порушення права інтелектуальної власності, в т. ч. невизнання цього права чи посягання на нього, що тягне за собою відповідальність, встановлену цим Кодексом. Також ст. 443 Цивільного кодексу України передбачено, що використання твору здійснюється виключно з дозволу суб'єкта авторського права або іншої уповноваженої на надання такого дозволу особи, крім випадків правомірного використання твору без такого дозволу, встановлених законом [10].

Відповідно до ст. 1107, 1109 Цивільного кодексу України розпорядження майновими правами інтелектуальної власності та використання права інтелектуальної власності здійснюється на підставі ліцензійного договору. Таким чином, встановлені законодавством України умови та засоби захисту прав інтелектуальної власності обумовлюють можливість закупівлі онлайн- сервісів лише у власника (автора) цього об'єкта права інтелектуальної власності, або особи, що наділена правом розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, у тому числі на підставі ліцензійного договору, укладеного з власником. Також слід зазначити, що заміна комп'ютерної програми на інший програмний комплекс несе істотний ризик неналежного виконання обов'язків, які покладені на Замовника та може спричинити збій у роботі органів виконавчої влади та державних виконавчих органів, а також спричинити інші негативні наслідки. Вибір іншого виконавця призведе до додаткових витрат фінансових та трудових ресурсів, а саме: витрати на адаптацію нової системи згідно вимог Замовника, витрати на впровадження нового програмного забезпечення, витрати на міграцію інформації до нових баз даних, навчання користувачів, додаткові витрати на реалізацію засобів обміну даними та електронними документами між підрозділами, а також додаткові витрати на закупівлю ліцензій на право користування новим програмним забезпеченням тощо [19]. Виходячи з вищезазначеного слід вважати, що комп'ютерні програми, що використовуються у сфері землеустрою є інтелектуальною власністю їх розробників і при виборі виконавців з їх удосконалення чи розширення їх функціональних можливостей слід керуватись положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Прийняття у грудні 2022 року нового Закону України «Про авторське право та суміжні права», активний розвиток комп'ютерних програм у сфері землеустрою, гостра потреба органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласників та землекористувачів у такому програмному забезпеченні обумовлюють необхідність упорядкування цих суспільних відносин та визначення вектору їх правового врегулювання через прийняття на загальнодержавному рівні стратегії інформатизації землеустрою в Україні. Це документ має передбачати розробку та внесення змін до чинного законодавства з удосконалення правового захисту права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми у сфері землеустрою.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141
2. Хом'як А. Я. Щодо розвитку земельно-кадастрової системи / А. Я. Хом'як, С. К. Омельчук, Н. П. Соловійова, Г. М. Феценко // *Автомобільні дороги і дорожнє будівництво*. 2020. Вип. 107. С. 104-110. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/adidb_2020_107_15
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про державний земельний кадастр». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=8077&skl=7
4. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 р. № 67-р. *Урядовий кур'єр*. 2018. № 88
5. Зеров К. Захист авторського права на комп'ютерні програми. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. № 6/2020. С. 5-14.
6. Грешук Г.І. Сутність землеустрою та землевпорядкування: концептуальний підхід. *Агросвіт*. № 23, 2016. С. 24-27. URL: http://www.agrosvit.info/pdf/23_2016/5.pdf
7. Русіна Н.Г., Люльчик В.О. Програмне забезпечення геодезичних розрахунків у землеустрої. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: технічні науки. С. 156-160. URL: http://tech.vernadskyjournals.in.ua/journals/2019/1_2019/part_2/29.pdf
8. Балакірський В.Б., Захаров С.В., Литвиненко Ю.О., Куришко Р.В. Використання геодезичного обладнання та ГІС-технологій для формування геопросторових даних. *Вісник ХНУ імені В.Н. Каразіна*. Серія «Екологія». 2014. Вип. 11. № 1140. С. 9-13.

9. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 1 грудня 2022 року. № 2811-IX. *Голос України* від 31.12.2022. № 267.
10. Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44, 356 с.
11. Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань: Постанова КМУ від 18 січня 2003 р. N 71. *Урядовий кур'єр* від 07.02.2003. № 24.
12. Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав. Постанова Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 р. N 72. *Урядовий кур'єр* від 07.02.2003. № 24.
13. Поливач Є.Ю. Договірні механізми захисту особистих майнових прав творців комп'ютерних програм. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 8/2021. С. 101-104 http://www.lsej.org.ua/8_2021/24.pdf
14. Поливач Є. Ю. Зміст авторських прав на комп'ютерні програми та їх види. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. Вип. 1. С. 47-50. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pjuv_2021_1_12
15. Опендатабот. Державні закупівлі. ПП "СОФТПРО+". URL: <https://opendatabot.ua/tenders/company/42017598?offset=0>
16. Послуги з розробки підсистеми «Службовий кабінет постачальника геопросторових даних». URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-03-011571-c>
17. ТОВ «БіС-СОФТ». Автоматизація управління розробка інформаційних систем, web-сервісів. URL: <https://bissoft.org.ua/rz>
18. Дмитренко В.В. Договори у сфері інтелектуальної власності за законодавством України. «Izdevnieciba «Baltija Publishing», м. Рига, Латвія. С. 150–169.
19. Prozorro. Послуги з розробки підсистеми «Земельний кадастр». URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-03-006117-a>

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.18>

Г. О. Ульянова, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

Н. П. Бааджи, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»

АКАДЕМІЧНА ДОБРОЧЕСНІСТЬ ЯК ОСНОВА АКАДЕМІЧНОГО УСПІХУ

Стаття присвячена визначенню концептуальних засад академічної доброчесності в сучасній освітній та науковій сферах. Зазначено, що розвиток сучасних інформаційно-комунікаційних технологій спричинив суттєвий вплив на відносини у сфері обігу інформації, в тому числі й щодо доступу до навчальних матеріалів. Мережа Інтернет концептуально змінила та спростила доступ до різних матеріалів, їх копіювання та поширення. Це обумовило нові виклики щодо формування свідомого ставлення до дотримання принципів академічної доброчесності, самостійного виконання наукових робіт, уникнення неправомірного використання матеріалів без посилання на автора та джерело походження інформації. В сучасних умовах провідне місце повинні займати превентивні заходи щодо попередження академічної нечесності та прищеплення нульового толерування до її прояві. Тому сьогодні дуже важливим є використання різноманітних комунікаційних та адміністративних стратегій впровадження та популяризації освітніх програм з академічної доброчесності та академічного письма, підписання зобов'язання щодо дотримання академічної доброчесності. Інституційні політики академічної доброчесності повинні передбачати санкції за невиконання вимог, які наразі є найефективнішим методом для досягнення відповідної поведінки учасників освітньо-наукового процесу. Формування доброчесного академічного середовища має відбуватись за умови комплексного підходу щодо належного нормативно-правового забезпечення відносин у зазначеній сфері, організаційного, превентивно-виховного. Заходи щодо формування політик академічної доброчесності мають відбуватись на: міжнародному, національному (державному) та локальному (інституційному) рівнях. Напрацьовані практики та міжнародний досвід у сфері формування політики академічної доброчесності мають послідовно впроваджуватись на національному рівні з урахуванням особливостей правового регулювання відносин у сфері освіти на науковій діяльності. Основним учасником формування академічно доброчесного середовища мають виступати заклади освіти всіх рівнів.

Ключові слова: академічна доброчесність, освіта, наука, плагіат, автор.

H. O. Ulianova, N. P. Baadzhy. Academic integrity as the basis of academic success

The article is devoted to defining the conceptual foundations of academic integrity in modern educational and scientific spheres. It is noted that the development of modern information and communication technologies has had a significant impact on relations in the field of information circulation, including access to educational materials. The Internet conceptually changed and simplified access to various materials, their copying and distribution. This led to new challenges in the formation of a conscious attitude to compliance with the principles of academic integrity, independent performance of scientific works, avoidance of improper use of materials without reference to the author's source, and obtaining information. Nowadays, the leading place should be given to preventive measures to avert academic dishonesty and instill zero tolerance for its manifestation. Therefore, the use of various communicative and administrative strategies for the implementation and popularization of educational programs on academic integrity and academic literacy, as well as the signing of a commitment to observe academic integrity, is very relevant today. Institutional policies of academic integrity should provide for sanctions for non-fulfillment of requirements, which are currently the most effective method for achieving appropriate behavior of participants in the educational and scientific process. The formation of a virtuous academic environment should take place under the condition of a comprehensive approach to the proper regulatory and legal provision of relations in the specified sphere, organizational, preventive and educational. Measures regarding the formation of academic integrity policy should be at: international, national (state) and local (institutional) levels. Developed practices and international experience in the field of academic integrity policy formation have the result of being implemented at the national level, taking into account the peculiarities of legal regulation of relations in the field of education and scientific activity. Educational institutions of all levels should be the main participants in the formation of an academically virtuous environment.

Key words: academic integrity, education, science, plagiarism, author.

Постановка проблеми. В умовах активної глобалізації освітніх процесів, підвищення рівня мобільності, активного впровадження дистанційних форм навчання та розвитку ІКТ конкуренція на ринку освітніх

послуг в усьому світі значно загострилась. Не оминули зазначені тенденції і Україну, яка найбільш гостро відчуває сучасні виклики, враховуючи надскладні умови воєнного стану, які призводять до вимушеної міграції населення та демографічного спаду, поглиблення психологічного навантаження на учасників освітнього процесу та актуалізації безпекових питань.

Наразі активно відбувається зміна «парадигми академічного успіху». Адже крім врахування академічних досягнень – досягнень цілі навчання, набуття бажаних навичок і компетенцій, наполегливості та продуктивності, академічний успіх враховує і соціальний аспект, який актуалізує поняття соціальної відповідальності, соціального успіху, соціального визнання при аналізі діяльності кожного учасника освітньо-наукового процесу [1;2]. Популяризація і прищеплення академічної чесності є однією з важливих складових у конструції цих понять.

Сьогодні з урахуванням існуючих вимог кожен ЗВО вже має свою розроблену систему забезпечення принципів академічної доброчесності та етики академічних взаємовідносин, що є важливою складовою у формуванні академічного успіху освітньої установи. Разом з тим, розширення використання дистанційної форми навчання, різноманітних програмних засобів, розбудова політик відкритих даних, відкритої науки, відкритої освіти, відкритих інновацій актуалізує необхідність аналізу академічної доброчесності у цифровому середовищі, виокремлення нових форм прояву академічної недоброчесності та шляхів їх попередження та подолання. Сьогодні поширеним стає використання термінів «е-нечесність», «online-нечесність», які визначають поведінку, що порушує академічну доброчесність в освітньому онлайн-середовищі. Поява цих понять Електронна нечесність викликає потребу у новому осмисленні академічної доброчесності, які раніше, можливо, не розглядалися викладачами та адміністраторами [3; 4; 5].

Саме з огляду на розширення гібридного формату навчання в українських ЗВО та збільшення частки онлайн-курсів, збільшення новітнього програмного забезпечення, що використовується в освітньо-науковому процесі актуальним стає дослідження шляхів оновлення політик академічної доброчесності в освітніх установах, яка суттєво впливає на академічний успіх кожного суб'єкта освітнього процесу.

Аналіз досліджень та публікацій. Серед вітчизняних науковців, які приділяли увагу проблемам академічної доброчесності варто вказати А. Артюхова, А. Добко, Д. Загірняк, Ю. Калиновського, Н. Кузнецову, І. Назарова, Л. Єфименка, А. Мельниченко, Є. Ніколаєва, В. Ромакіна, В. Садик, Т. Яворську, Т. Ярошенко та багато інших.

Що стосується дослідження понять «академічний успіх», «академічні досягнення», то слід вказати на важливості подальших поглиблених досліджень цих категорій у сучасній науці цивільного права.

Метою дослідження є визначення шляхів та інструментів, які сприяли б розбудові та активному застосуванню принципів академічної доброчесності в науково-освітній сфері України, створили потужне підґрунтя для академічного успіху всіх учасників освітнього та наукового процесів з урахуванням сучасних викликів цифрового середовища та загострення конкуренції в освітній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Свого часу науковці з усього світу відзначили, що існує кореляційний зв'язок між комодифікацією освіти в умовах неолібералізму із відповідним зростанням занепокоєння щодо академічної неправомірної поведінки [6]. Успіх і накопичення матеріальних благ будь-якою ціною став еталоном, до якого прагнуть і який покладено в основу індивідуального соціального розвитку. Цей постулат набув поширення і в освітньому середовищі, яке передує професійному. Юрій Федорченко обґрунтовано визнає зростання масштабів академічної нечесності в сучасній вищій освіті глобальною проблемою, яка обумовлена «втратою вищою освітою самодостатньої цінності, ставлення до неї як до бізнес-проекту; масовим характером вищої освіти, що призводить до поступового зниження освітніх стандартів; бюрократизацією вищої освіти» [7].

Особливого загострення питання академічної недоброчесності набули в період розвитку Інтернету, який полегшив доступ до інформаційних джерел. А сьогодні в умовах розвитку відкритої науки, відкритої освіти, відкритих інновацій і відкритих даних в інформаційному суспільстві, що є важливою складовою суспільства знань, принципи та дієві практики академічної доброчесності набувають фундаментального значення і визначають успіх і визнання академічних установ на ринку освітніх послуг.

Вища освіта відіграє важливу роль у демократичному суспільстві, яке вимагає надання студентам високоякісної освіти, розвитку моральних і активних громадян, підтримки найвищих стандартів доброчесності. Нам потрібна повна відданість цій ролі [8].

Наразі академічна доброчесність заохочується і впроваджується через розлогий перелік міжнародних, регіональних та національних ініціатив. Важливу роль також відіграють розроблені політики академічної доброчесності окремих освітніх, наукових та управлінських інституцій та їх практичні заходи щодо реалізації цих політик. Саме вони виступають вагомими складовими академічного успіху в цілому, який спрямований на формування високофахового, конкурентноспроможного середовища професіоналів, що будуть активно задіяні в процес економічного та соціального зростання країни

У Сполучених Штатах відбувалися серйозні зміни, пов'язані з академічною доброчесністю. У 1992 році було заснувано Центр академічної доброчесності (CAI) [9]. До складу центру увійшли представники з інших

країн, зрештою змінивши його назву на Міжнародний центр академічної доброчесності (ICAI) у 2010 році. У 1999 році центр оприлюднив першу редакцію Фундаментальних цінностей академічної доброчесності, визначивши п'ять основних цінностей, якими керуватиметься поведінка студентів: справедливість, чесність, повага, відповідальність і довіра. Пізніше документ було оновлено. До переліку було включено шосте значення – мужність. Тепер у своєму третьому виданні [10] цей ресурс став основою для діалогу, процесу розбудови політики академічної доброчесності у багатьох країнах.

Основні положення щодо напрямків формування академічної чесності як складової професійної підготовки майбутніх фахівців в міжнародному освітньому просторі закладено також в таких документах, як : The Magna Charta Universitatum (1988, оновлена у 2020 р.) [11], The Bucharest Declaration concerning Ethical Values and Principles for Higher Education in the Europe Region (2004) [12]; Guidelines for Institutional Codes of Ethics in Higher Education (2012) [13]; етичних кодексах провідних університетів світу тощо.

Треба зазначити, що саме у 2005 році було сформовано новітню університетську мету, що знайшла своє закріплення у «Бухарестській декларації етичних цінностей і принципів вищої освіти у Європі»: «У суспільстві знань, що розвивається завдання університетів не обмежуються розвитком і збереженням базової науки; вони беруть активну участь у тлумаченні, поширенні та практичному застосуванні знань» [12]. У зазначеному документі було визначено кілька значущих цінностей та принципів університетів третього покоління, зокрема і принцип академічної доброчесності у процесі викладання та навчання, який є вагомим складовою академічної культури. Історичний шлях до такого всебічного розуміння і осягнення знання та ролі університетів був довгим і складним, сповненим то протистоянням, а то взаємодоповненням раціональними та ірраціональними концептами, принципами індивідуалізму та соціально-орієнтованої поведінки.

Основною метою (місією) вищої освіти в нашій країні визначено «інтелектуальний, культурний і професійний розвиток особистості, формування якісного людського капіталу та згуртування суспільства для утвердження України як рівноправного члена європейської спільноти, розбудова ефективної інноваційної конкурентоспроможної економіки та забезпечення високих стандартів якості життя» [14]. В цілому вказане визначення перегукується з сучасними визначеннями, що містяться в нормативно-правових актах багатьох країн.

В Україні, хоч і дещо пізніше за інші країни, також напрацьовано великий масив нормативних документів, які стосуються питань академічної доброчесності. Достатньо повно вони проаналізовані в роботах [15; 16; 17].

Сьогодні в нашій країні відбувається впровадження і розбудова нового стандарту менеджменту якості ДСТУ ISO 9001: 2015 [18], який поширюється і на освітньо-наукову сферу. В Законі України «Про освіту» передбачено, що «система забезпечення якості в закладах освіти (внутрішня система забезпечення якості освіти) може включати: систему та механізми забезпечення академічної доброчесності» [19]. При цьому «педагогічні, науково-педагогічні та наукові працівники зобов'язані: дотримуватися академічної доброчесності та забезпечувати її дотримання здобувачами освіти в освітньому процесі та науковій діяльності» (ст. 54). Визначення академічної доброчесності наведено у ст. 42 зазначеного закону. В тій же статті перелічені і види порушення академічної доброчесності: академічний плагіат; самоплагіат; фабрикація; фальсифікація; списування; обман; хабарництво; необ'єктивне оцінювання; надання здобувачам освіти під час проходження ними оцінювання результатів навчання допомоги чи створення перешкод, не передбачених умовами та/або процедурами проходження такого оцінювання; вплив у будь-якій формі (прохання, умовляння, вказівка, погроза, примушування тощо) на педагогічного (науково-педагогічного) працівника з метою здійснення ним необ'єктивного оцінювання результатів навчання.

Слід враховувати, що «академічна доброчесність базується на синергії дій керівників, оцінювачів та рядових учасників наукового та освітнього процесів [20]. У 2019 році на виконання вимог закону «Про вищу освіту» почав свою діяльність орган управління, уповноважений на реалізацію державної політики у сфері забезпечення якості вищої освіти – Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти. «Одним з пріоритетних напрямків у діяльності НАЗЯВО стало сприяння академічній доброчесності як у безпосередній діяльності (зокрема, діяльність Комітету з питань етики), так і шляхом формування принципів та практик дотримання академічної доброчесності на рівні закладів вищої освіти, в тому числі здобувачами освіти, у процесі акредитації освітніх програм» [21].

Важливе значення у підтриманні культури академічної доброчесності в закладах освіти мала й Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку скасування рішення про присудження ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації» від 26 серпня 2021 р. № 897 [22] та «Про затвердження Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії» від 12 січня 2022 року № 44.

Можна в цілому зазначити, що у попередні роки академічна доброчесність розглядалася переважно як моральна, етична проблема, яка більше стосувалась характеру людини, а менше – вихідних причин, які призводять до академічної неправомірної поведінки. Наразі, в умовах активного використання онлайн

навчання, розвитку ІКТ, застосування штучного інтелекту в процесах прокторінгу, запровадження STEM-, STEAM-, STREAM-освіти багато дослідників звертають увагу на необхідність зміни підходу до розуміння академічної доброчесності з негативного на позитивний, від вказівки «як не треба діяти» до вказівки «як необхідно діяти» у змінених освітніх умовах, які потребують формування соціально-технічної відповідальності [23; 24; 25], оновлення «суспільного договору між академічною громадою та її членами» [26]. Разом з тим, широкого поширення набули критичні дослідження щодо осмислення соціально-технічних механізмів академічної доброчесності та, зокрема, етики використання штучного інтелекту під час онлайн-прокторінгу, перевірки робіт на плагіат, принципів FATE [27; 28]. Окремої актуальності набувають питання правового регулювання використання штучного інтелекту, але шляхом уникнення норм жорсткого права, спираючись на м'яке право, яке включає етичні принципи [29]. Закономірно актуальними є дискусії щодо цілей, цінностей та типів відносин, що формуються у цифровому університеті, адже вони будуть впливати і на академічний успіх в цілому.

Оскільки використання онлайн-курсів, як очікується, продовжить розширюватися, викладачі та адміністратори стикаються з проблемою розробки методів адекватного оцінювання навчання студентів в онлайн-середовищі, зберігаючи при цьому академічний рівень чесності. Існує багато нових способів шахрайства, деякі є унікальними для середовища онлайн-курсів, а деякі також поширені і під час очного навчання: завантаження робіт з Інтернету та заява про них як про власну роботу, використання матеріалів без дозволу під час онлайн-іспиту, спілкування з іншими студентами через Інтернет для отримання відповідей або залучення іншої особи до складання онлайн-іспиту або завдання, а не студента, який надсилає роботу. Зокрема, як викладачі, так і студенти сприймають онлайн-тестування як таке, що передбачає більше можливостей для списування, ніж у традиційному навчальному середовищі під наглядом викладача. Головними проблемами є співпраця студентів і використання заборонених ресурсів під час іспиту.

Загалом «трикутником недоброчесної поведінки» [30], припускається, що для того, щоб вона відбулась, мають бути три умови: 1) можливість, 2) стимул, тиск або потреба та 3) раціоналізація або ставлення. Усі ці три умови є позитивними прогностичними факторами поведінки учасників освітнього процесу, які практикують академічну недоброчесність. В ідеалі онлайн-оцінювання розроблено таким чином, щоб зменшити академічну нечесність шляхом зменшення можливостей, стимулів/тиску та раціоналізації/ставлення до порушення академічної доброчесності.

Можливості можна поділити на організаційно-правові та технічні. Щодо технічних можливостей, то з кожним днем їх перелік збільшується. Наприклад, вже давно існують доступні посібники, які демонструють, як «обійти» програмне забезпечення [31]. З огляду на прогностичні міркування, які базуються на аналізі світової практики організації освітнього процесу у вищій школі необхідно також загострити увагу на необхідності врахування все ширшого використання штучного інтелекту (AI) у програмному забезпеченні, що застосовується в університетах та освітньому процесі. Численні комерційні алгоритми доступні сьогодні для допомоги у перевірці орфографії, граматики, математики, написанні сценаріїв тощо. AI може робити багато речей надзвичайно добре, зокрема, писати кваліфікаційні роботи. Це висновок EduRef, ресурсу для студентів і педагогів, які аналізували використання ресурсу GPT-2 [32]. Якість роботи, яка була згенерована алгоритмом GPT-2 була дуже високою. І тут постає правомірне питання: чи слід розглядати таку роботу як академічний плагіат, чи як фальсифікацію, чи як обман? Складність кваліфікації полягає в тому, що всі перераховані дії у визначенні ЗУ «Про освіту» повинен здійснити учасник освітнього процесу, а AI таким не є.

Організаційно-правові можливості порушення академічної доброчесності базуються на відсутності чи недовісті відповідних інституційних політик, нормативно-правової бази, а також недостатніх зусиллях для інформування учасників науково-освітнього процесу про ці політики та стандарти. Недостатній рівень контролю та застосування санкцій також стає частиною таких можливостей.

Можливість порушення академічної доброчесності повинна протиставлятися можливості попередження та покарання. Тому сьогодні дуже важливим є використання різноманітних комунікаційних та адміністративних стратегій впровадження та популяризації освітніх програм з академічної доброчесності та академічного письма, підписання при вивченні кожної дисципліни зобов'язання щодо дотримання академічної доброчесності. Інституційні політики академічної доброчесності повинні передбачати санкції за невиконання вимог, які наразі є найнефективнішим методом для досягнення відповідної поведінки учасників освітньо-наукового процесу.

Стосовно технічної компоненти, слід зазначити, що сьогодні в Україні передбачено достатньо розлогий перелік програмних засобів та інструментів, які спрямовані на попередження і виявлення порушень академічної доброчесності. Вагоме значення у боротьбі з проявами плагіату в академічних текстах має застосування спеціального програмного забезпечення, зокрема Unicheck, що є частиною Turnitin та StrikePlagiarism. Крім того, метою проекту створення Національного репозитарію академічних текстів було визначено «сприяння розвитку освітньої, наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності шляхом поліпшення доступу до академічних текстів та сприяння академічній доброчесності». Ресурси Національного репозитарію є допоміжними засобами проведення для експертизи академічних текстів на плагіат. Крім того, використовуючи

програмне забезпечення для перевірки оригінальності, важливо знати, що значна подібність з іншими роботами не обов'язково вказує на плагіат [33].

Варто звернути увагу на ті новації, які містить Постанова КМ України від 12 січня 2022 року № 44 щодо порядку присудження ступеня доктора філософії в частині використання електронного підпису здобувача, що базується на кваліфікованому сертифікаті електронного підпису (з використанням кваліфікованої електронної позначки часу) при оприлюдненні дисертації поданої до захисту, а також розміщенні рецензій (відгуків) та в інших випадках. Саме використання сучасних технічних можливостей безпосередньо спрямоване не тільки на полегшення обігу інформації, а й забезпечення її прозорості, достовірності та відповідності умовам, визначеним в означеному нормативному документі. Це своєю чергою гарантує дотримання вимог академічної доброчесності всіх суб'єктів, залучених до процедури присудження ступеня доктора філософії або скасування рішення разової спеціалізованої ради про присудження ступеня доктора філософії.

Висновки. У сучасному освітньо-науковому середовищі як в Україні, так і за кордоном, питання академічної доброчесності та довіри часто перетворюються на питання моніторингу, контролю та примусу як в онлайн, так і в офлайн форматах. В умовах запровадження великої кількості онлайн ресурсів, розвитку дистанційного навчання активного застосування набувають різноманітні програмні продукти, які виступають інструментами для вимірювання рівня доброчесності, моніторингу або перевірки здобувачів освіти та науковців. Провідне місце сьогодні повинні займати превентивні заходи щодо попередження академічної нечесності та прищеплення нульового толерування до її проявів. Наразі запровадження нових та вдосконалення вже існуючих дієвих механізмів запобігання академічним правопорушенням при очній та дистанційній формі освітньо-науково процесу, потребує активної реалізації. Крім того, варто підтримати тих науковців, які наголошують на необхідності розробки окремого закону про академічну доброчесність [15], який би враховував змінені умови здійснення навчального та наукового процесів.

Список використаних джерел:

1. York, Travis T.; Gibson, Charles; and Rankin, Susan (2015) "Defining and Measuring Academic Success," Practical Assessment, Research, and Evaluation: Vol. 20, Article 5. <https://doi.org/10.7275/hz5x-tx03>
2. Козьменко О. Дослідження успішності студентів вищих навчальних закладів *Науковий вісник Миколаївського національного університету імені В. О. Сухомлинського. Педагогічні науки*. 2018. № 1. С. 110-116.
3. Frankl, G., Schartner, P., and Zebedin, G. (2012). "Secure Online Exams Using Students' Devices," in Proceedings of the 2012 IEEE Global Engineering Education Conference (Marrakech, Morocco: EDUCON).
4. Garg, M., & Goel, A. (2022, February 1). A systematic literature review on online assessment security: Current challenges and integrity strategies. *Computers and Security*. Elsevier Ltd. <https://doi.org/10.1016/j.cose.2021.102544>
5. Holden, O. L., Norris, M. E., & Kuhlmeier, V. A. (2021, July 14). Academic Integrity in Online Assessment: A Research Review. *Frontiers in Education*. Frontiers Media S.A. <https://doi.org/10.3389/educ.2021.639814>
6. Academic Integrity in Canada Sarah Elaine Eaton and Julia Christensen Hughes Series: Ethics and Integrity in Educational Contexts, Year: 2022, Volume 1, Page 593.
7. Федорченко Ю. Академічна недоброчесність у вищій школі як системна проблема. Освітня політика. Портал громадських експертів. Опубліковано 23.12.2017. URL: <http://education-ua.org/ua/articles/1105-akademichna-nedobrochesnist-uvishchij-shkoli-yak-sistemna-problema>
8. Christensen Hughes, J. M., & McCabe, D. L. (2006). Understanding academic misconduct. *Canadian Journal of Higher Education*, 36(1), 49–63. <https://journals.sfu.ca/cjhe/index.php/cjhe/article/view/183525>
9. Fishman, T. (2016). Academic integrity as an educational concept, concern, and movement in US institutions of higher learning. In T. Bretag (Ed.), *Handbook of Academic Integrity* (pp. 7–21).
10. International Center for Academic Integrity (ICAI). (2021). The fundamental values of academic integrity (3rd ed.). <https://www.academicintegrity.org/fundamental-values/>
11. The Magna Charta Universitatum. URL: <http://www.magna-charta.org/>
12. The Bucharest Declaration concerning Ethical Values and Principles for Higher Education in the Europe Region (2004), *Higher Education in Europe*, 29:4, 503-507.
13. IAU-MCO Guidelines for an Institutional Code of Ethics in Higher Education. URL: https://www.iau-aiu.net/IMG/pdf/ethics_guidelines_finaldef_08.02.13.pdf
14. Стратегія розвитку вищої освіти в Україні на 2022–2032 роки. URL: <https://mon.gov.ua/ua/news/opublikovano-strategiyu-rozvitku-vishoyi-osviti-v-ukrayini-na-2022-2032-roki>
15. Kuznetsova Natalia S., Nazarov Ivan V., Yefimenko Leonid V. Areas of reforming the statutory regulation of academic integrity in Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, Vol. 28, No. 3, 2021 pp. 176-185. URL: [https://doi.org/10.37635/jnalsu.28\(3\).2021.176-185](https://doi.org/10.37635/jnalsu.28(3).2021.176-185).
16. Академічна доброчесність: проблеми дотримання та пріоритети поширення серед молодих вчених : кол. моногр. / за заг. ред. Н. Г. Сорокіної, А. Є. Артюхова, І. О. Дегтярьової. Дніпро : ДРІДУ НАДУ, 2017. 169 с.

17. Ульянова Г. О. Академічна доброчесність в умовах дистанційного навчання [Лекція] // Освітній процес в умовах воєнного стану в Україні: Всеукраїнське науково-педагогічне підвищення кваліфікації. URL: <https://cuesc.org.ua/novini/vidbulas-lektsiya-prisvyachena-akademichnij-dobrochesnosti-v-umovah-distsantsijnogo-navchannya/>;
18. ДСТУ ISO 9001:2015 (ISO 9001:2015, IDT) Системи управління якістю. Вимоги. Київ, 2016. URL: <https://khoda.gov.ua/image/catalog/files/%209001.pdf>
19. Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text>
20. Сторченко І., Серебряков М. Аналітична записка. Академічна доброчесність аналітичний звіт та рекомендації. (за підтримки USAID в рамках проекту «Підтримка організацій-лідерів у протидії корупції в Україні «Взаємодія!»). URL: <https://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2018/10/Analitichna-zapyska-akademichna-dobrochesnist.pdf>.
21. Назаров І. Законодавчі ініціативи Національного агентства у сфері формування простору академічної доброчесності. 15 вересня 2021 р. URL: <https://knute.edu.ua/file/MjkwMjQ=/c9c8c2d09e05e7d3665261403a811560.pdf>
22. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку скасування рішення про присудження ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації» від 26 серпня 2021 р. № 897. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/897-2021-%D0%BF#Text>
23. Ashford, T. (2021). App-centric Students and Academic Integrity: A Proposal for Assembling Socio-technical Responsibility. *Journal of Academic Ethics*, 19(1), 35–48. <https://doi.org/10.1007/s10805-020-09387-w>;
24. GilmoreJ., Vieyra M., Timmerman B., Feldon D. & Maher M. (2015) The Relationship between Undergraduate Research Participation and Subsequent Research Performance of Early Career STEM Graduate Students, *The Journal of Higher Education*, 86:6, 834-863, DOI: 10.1080/00221546.2015.11777386
25. Turner, K.L., Adams, J.D. & Eaton, S.E. Academic integrity, STEM education, and COVID-19: a call to action. *Cult Stud of Sci Educ* 17, 331–339 (2022). <https://doi.org/10.1007/s11422-021-10090-4>
26. Академічна чесність як основа сталого розвитку університету / Міжнарод. благод. Фонд “Міжнарод. фонд. дослідж. освіт. політики”; за заг. ред. Т.В.Фінікова, А.С.Артюхова Київ, 2016. 234 с.
27. Davies, H. C., Eynon, R., & Salveson, C. (2021). The mobilisation of AI in education: A Bourdieusean field analysis. *Sociology*, 55(3), 539-560. <https://doi.org/10.1177/0038038520967888>;
28. Henry, J. V., & Oliver, M. (2022). Who Will Watch the Watchmen? The Ethico-political Arrangements of Algorithmic Proctoring for Academic Integrity. *Postdigital Science and Education*, 4(2), 330–353. <https://doi.org/10.1007/s42438-021-00273-1>;
29. Green E., ingh D., Chia R. (Eds.) AI ethics and higher education good practice and guidance for educators, learners, and institutions. Geneva: Globethics.net, 2022. URL: <https://www.comillas.edu/images/catedras/cetic/Ethical%20considerations%20regarding%20baisses%20in%20algoritms.pdf>
30. Becker, D., Connolly, J., Lentz, P., and Morrison, J. (2006). Using the Business Fraud triangle to Predict Academic Dishonesty Among Business Students. *Acad. Educ. Leadersh. J.* 10 (1), 37–52.
31. Binstein, J. (2015). On Knuckle Scanners and Cheating – How to Bypass Proctortrack, Examity, and the Rest. Available at: <https://jakebinstein.com/blog/on-knuckle-scanners-and-cheating-how-to-bypass-proctortrack/>.
32. Nichols, Greg. “AI Can Write a Passing College Paper in 20 Minutes.” ZDNet. February 24, 2021. <https://www.zdnet.com/article/ai-can-write-a-passing-college-paper-in-20-minutes/>.
33. Ульянова Г. О. Напрями попередження наукового плагіату. *Наукові праці Національного університету "Одеська юридична академія"*. 2013. Т. 13. С. 420-428.

ПРОБЛЕМИ ПРАВООХОРОННОЇ ТА ПРАВОЗАХИСНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

УДК 343.57

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.19>

Т. С. Антоненко, аспірантка кафедри правоохоронної
діяльності Університету митної справи та фінансів

СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ВІД ВПЛИВУ ОРГАНІЗОВАНИХ ФОРМ ЗЛОЧИННОСТІ

У статті розглядається питання соціальної обумовленості кримінально-правової охорони господарської діяльності від впливу організованих форм злочинності в сучасних умовах. На підставі аналізу наукових праць вітчизняних вчених з дослідження питань кримінального правового захисту економіки та господарської діяльності зокрема, наголошується, що переважна більшість цих робіт виконувалася без врахування функціонування вітчизняної економіки в умовах воєнного стану, реформування кримінального законодавства (розробка нового проекту Кримінального кодексу України), нагальної потреби оновлення нормативно-правового забезпечення протидії організованій злочинності та приведення його у відповідність до міжнародних стандартів з врахуванням розширення системи державних органів, які беруть участь у боротьбі з організованою злочинністю, необхідності створення дієвих передумов забезпечення економічної безпеки країни, а також реалізації Стратегії боротьби з організованою злочинністю.

Проаналізовано основні фактори соціальної обумовленості впливу організованих груп та злочинних організацій на господарську діяльність. Наголошується, що передбачені чинним кримінальним законодавством заборони, які повинні створювати можливості вільного здійснення господарської діяльності, сьогодні не є дієвими, враховуючи практику реалізації правоохоронними органами статей Розділу VII Особливої частини КК України. Обґрунтовується потреба у перегляді підходу законодавця щодо посилення кримінальної відповідальності за окремі кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності, відповідальності за які передбачена Розділом VII Особливої частини КК України. Також, враховуючи тенденції із завершення розробки проекту нового Кримінального кодексу України, наголошується на доцільності критично підійти до запропонованих нововведень у Розділі 6.4 «Кримінальні правопорушення проти порядку господарювання» (Книга шоста. Кримінальні правопорушення проти економіки) в частині визначення кола цих кримінальних правопорушень, меж та видів покарань, та їх розподіл на злочини та проступки, з врахуванням можливості їх вчинення у складних формах співучасті.

Ключові слова: соціальна обумовленість, злочини у сфері господарської діяльності, організовані форми злочинності.

T. S. Antonenko. Social conditioning of criminal law protection of economic activity from the influence of organized forms of crime

The article examines the issue of social conditionality of criminal-legal protection of economic activity from the influence of organized forms of crime in modern conditions. The works of Ukrainian scientists on issues of criminal legal protection of the economy and economic activity are analyzed. It is emphasized that the vast majority of scientists' work was carried out without taking into account the economy in wartime conditions, without taking into account the reform of criminal legislation (draft of the Criminal Code of Ukraine), without taking into account the need to update the regulatory framework for combating organized crime, without taking into account the need to bring laws into line with international laws. It is necessary to take into account the expansion of the system of state bodies that fight against organized crime. It is necessary to create conditions that will ensure the economic security of Ukraine. It is necessary to implement the Strategy for Combating Organized Crime.

The main factors of social conditioning of the influence of organized groups and criminal organizations on economic activity are analyzed. It is emphasized that the prohibitions provided by the criminal law are not valid, do not create opportunities for free economic activity, which can be seen from the practice of implementation by law enforcement agencies of Section VII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. The need to review the legislator's approach to strengthening criminal liability for certain criminal offenses in the field of economic activity, the liability for which is provided for by Section VII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, is substantiated. It is emphasized the expediency of critically approaching the innovations in Section 6.4 "Criminal offenses against economic order" (Book Six. Criminal offenses against the economy) in terms of defining the scope of these criminal offenses, limits and types of punishments, and their division into crimes and misdemeanors, taking into account the possibility their commission in complex forms of complicity.

Key words: social conditioning, crimes in the field of economic activity, organized forms of crime.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 3 Господарського кодексу України – господарська діяльність це діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність [1].

Конституція України (ст.ст. 13, 42) гарантує кожному право на господарську діяльність, яка не заборонена законом, а держава забезпечує захист конкуренції в підприємницькій діяльності та захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю й безпечністю продукції та всіх видів робіт і послуг [2]. Злочини у сфері господарської діяльності становлять велику суспільну небезпеку для економіки будь-якої держави, оскільки вони характеризуються складністю, підступністю, латентністю, поширеністю, різноманітними формами вияву та знижують рівень економічної безпеки країни. На рівні національного законодавства з метою створення надійних перепон посяганням на відносини господарювання в державі у кримінальному законодавстві, в межах Особливої частини, перебачено окремий Розділ VII «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» [3]. Отже, забезпечення здійснення господарської діяльності здійснюється в тому числі шляхом запровадження його кримінально-правової охорони. Зміни в Україні на початку 90-х років минулого сторіччя, які характеризувались значними перетвореннями як в політичній, економічній, так і в соціальній сферах суттєво вплинули на активний розвиток господарської діяльності, що в свою чергу збільшило і кількість злочинів, вчинених в цій сфері, а також і посилення в ній впливу організованої злочинності. Щодо останнього, то відзначимо, що в Україні кримінально-правове забезпечення протидії організованій злочинності, в тому числі і в сфері економіки, є одним з пріоритетних завдань держави та правоохоронних органів зокрема. Однак у даному напрямі ще не в повній мірі на рівні національного законодавства вирішені питання узгодженості з міжнародними стандартами, практиками протидії організованій злочинності.

При цьому, рівень організованої злочинності за останні роки зростає, в тому числі і в економічній сфері, що ускладняється введенням режиму воєнного стану та наданням відсічі збройній агресії Російської Федерації. Зокрема, аналіз офіційної звітності Офісу Генерального прокурора про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями в Україні за 2019–2021 рр. та 11 м. 2022 р. дає можливість стверджувати про наявність ураження економічної сфери країни організованою злочинністю, а також окремих її сфер та галузей. Так, якщо з 2019 по 2021 рр. кількість виявлених організованих груп (далі – ОГ) та злочинних організацій (далі – ЗО) збільшилась з 293 до 499 (+ 41,3 %), де кількість ЗО також збільшилась з 16 до 45 (+ 64,4%), то за 11 м. 2022 р. їх було виявлено – 374, а кількість ЗО – зменшилась до 35, що в більшості обумовлено режимом воєнного стану та відбиттям агресії Російської Федерації [4]. Також слід відмітити, що кількість виявлених ОГ та ЗО в окремих сферах економічної діяльності залишається значною. Так, в бюджетній сфері за дослідний період їх кількість коливається з 21 (2019 р.) до 32 (11 м. 2022), в банківській сфері – з 2 до 1 відповідно, у фінансово-кредитній системі – з 1 до 6 відповідно [4].

Організована злочинність має вплив на господарську діяльність та є поширеним явищем в нашому суспільстві, яке наряду з корупцією пустило своє коріння в усі сфери функціонування держави, завдавши та продовжуючи завдавати величезної шкоди її розвитку. Подолання цього явища перетворюється на надскладну проблему, яка становить загрозу розвитку держави, негативно впливає на формування і діяльність органів державної влади, підриваючи довіру громадян до них, ускладнює відносини з іноземними державами, розхитує економічну безпеку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема організованої злочинності в сфері господарської діяльності є комплексною та багатоаспектною. Питання кримінально-правової охорони господарської діяльності, а також протидія організованій злочинності в сфері економіки вирішувались у працях таких вітчизняних вчених–криміналістів як: П. Андрушка, К. Антонова, М. Бажанова, А. Беніцького, П. Берзіна, В. Білецького, В. Борисова, Л. Брич, О. Бусол, О. Васильцева, А. Волобуєва, П. Вороб'я, А. Вознюка, В. Готіна, Н. Гуторової, А. Гутника, О. Джузи, В. Дрьоміна, О. Дудорова, А. Закалюка, О. Кальмана, М. Коржанського, М. Корнієнка, О. Костенка, О. Крижановського, О. Литвака, О. Литвинова, П. Михайленка, В. Навроцького, В. Поповича, Є. Скулиша, В. Сташиса, Є. Стрельцова, В. Тація, В. Тулякова, М. Хавронюка, В. Шакуна, О. Шостко та ін.

Останнім часом науковцями на рівні дисертаційних досліджень зі спеціальності 12.00.08 (кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право) вивчалось питання щодо організованої та господарської злочинності. Зокрема, проведені дослідження: В. Мойсеєнком (2021) щодо запобігання кримінальним правопорушенням у сфері господарської діяльності [5]; Г. Паламарчук (2021) щодо криминологічних засад запобігання правопорушенням, пов'язаним із переміщенням товарів/предметів через митний кордон, на сучасному етапі в Україні [6]; Г. Жаровською (2019) щодо теорії та практики протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні [7]; В. Буркаль (2019) щодо протидії транснаціональній організованій злочинності у сфері економіки [8].

В той же час, незважаючи на наявність вищезазначених праць вітчизняних вчених та наукову активність з дослідження питань кримінального правового захисту економіки та господарської діяльності зокрема, можна констатувати, що переважна більшість цих робіт виконувалася без врахування функціонування

економіки в умовах воєнного стану, реформування кримінального законодавства (розробка нового проекту Кримінального кодексу України), нагальної потреби оновлення нормативно-правового забезпечення протидії організованим злочинності та приведення його у відповідність до міжнародних актів з врахуванням розширення системи державних органів, які беруть участь у боротьбі з організованою злочинністю (Бюро економічної безпеки України – з 2021 року), необхідності створення дієвих передумов забезпечення економічної безпеки країни, а також реалізації нової Стратегії боротьби з організованою злочинністю [9; 10]. Також в цих роботах вченими фрагментарно приділялась увага щодо дослідження питання кримінально-правової охорони впливу організованих форм злочинності на господарську діяльність. В цілому така ситуація й обумовлює актуальність даної теми й вказує на необхідність подальших наукових розвідок у даному напрямку.

Метою цієї статті є здійснення характеристики соціальної обумовленості кримінально-правової охорони господарської діяльності від впливу організованих форм злочинності з урахуванням сучасних чинників, які впливають на визнання вказаної діяльності такою, що вкрай негативно впливає на стан економічної безпеки держави та суспільства в цілому.

Виклад основного матеріалу. Вже тривалий час залишається ситуація, коли характерною рисою організованої економічної злочинності є те, що вона вражає важливі сфери й галузі економіки України. Внаслідок цього найбільш криміналізованими стали сфери відносин у кредитно-фінансовій, банківській системах, агропромисловому комплексі, зовнішньоекономічній діяльності, енергозабезпеченні та приватизації [11, с. 7].

В той же час наявні наукові розробки в сфері дослідження організованої економічної злочинності показують про можливість визначення, як мінімум, п'яти груп злочинів, вчинюваних організованими злочинними угрупованнями у відповідних сферах, зокрема: а) відносин власності; б) у сфері фінансової діяльності; в) у сфері господарської діяльності; г) службової діяльності, вчинювані організованими групами корумпованих службових осіб; ґ) у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем, комп'ютерних мереж, вчинюваних організованими злочинними угрупованнями [12, с. 128].

Стратегію боротьби з організованою злочинністю (далі – Стратегія) [9] визначено, що організована злочинність становить пряму загрозу для національної безпеки. Підвищення рівня тяжких та особливо тяжких злочинів, які вчинено у складі організованих груп та злочинних організацій, установлення корумпованих відносин між посадовими особами органів державної влади, органів місцевої самоврядування, використання неконкурентних методів у фінансово-господарській діяльності підприємств негативно впливає на економічне зростання та пов'язаний з ним суспільний розвиток України. Дестабілізація внутрішньої соціально-політичної ситуації призводить до порушення функціонування органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підризу авторитету державних органів та її правоохоронних органів серед населення. Відсутність системного підходу до ведення боротьби з організованою злочинністю, неналежний рівень взаємодії правоохоронних органів у відповідній сфері, розбалансоване нормативно-правове забезпечення з питань боротьби з організованою злочинністю, недосконалість процесу моніторингу криміногенної ситуації, відсутність консолідованої об'єктивної методології оцінки загроз організованої злочинності, використання застарілих форм і методів боротьби з таким явищем призводить до загострення проблем, пов'язаних з організованою злочинністю, та низького рівня ефективності боротьби з нею. При цьому, одним із керівних принципів для підвищення ефективності боротьби з організованою злочинністю Стратегією визначено саме удосконалення нормативно-правового забезпечення, визначення оптимальної системи державних органів, що здійснюють боротьбу з організованою злочинністю, забезпечення координації та взаємодії між ними та іншими державними органами щодо своєчасного виявлення, запобігання та припинення діяльності організованих злочинних угруповань, осіб, причетних до такої діяльності і притягнення їх до відповідальності. Також одним з напрямів реалізації Стратегії є розроблення та вжиття на центральному та регіональному рівні заходів щодо системної протидії організованій злочинності та «тінізації» економіки на основі формування переваг легальної господарської діяльності, консолідації зусиль відповідних державних органів, організації проведення моніторингу щодо випадків протиправного заволодіння майном суб'єктів господарювання за участю організованих злочинних угруповань.

Отже, неможливо говорити про довіру суспільства до держави в особі органів влади при наявності в державі організованої злочинності, яка безпосередньо загрожує національній безпеці та демократичному розвитку України, підриває конституційний устрій і державний суверенітет та суттєво з негативною точки зору впливає на господарську діяльність.

Організована злочинність в Україні є диференційованим явищем. Істотні регіональні відмінності зумовлені географією, політичною структурою та історичною спадщиною. У низці держав, які знаходяться на етапі нестабільного переходу до демократії питання організованого злочинного впливу на державні справи стало глобальним, адже традиційні методи правоохоронних органів, антикорупційні кампанії, люстрації не є дієвими. Натомість в Україні потужна організована злочинність стала не стільки незаконною діяльністю з метою отримання прибутку, скільки операційним режимом для соціальної та політичної системи. Незаконна діяльність перетворилась на частину живого організму громадських і бізнесових справ, невід'ємним елементом економічних систем [13].

Разом з тим не можна не погодитись з вченим А. Вознюком, що досліджуючи організовані злочинні об'єднання не можна оминати той факт, що розслідування злочинів, учинених у цих формах співучасті, ускладнено окремими проблемними питаннями кримінально-правової кваліфікації. У Кримінальному кодексі України не визначено поняття «організована група» та злочинна організація». У ч. 3 та ч. 4 ст. 28 цього кодексу наведено лише визначення злочину, вчиненого організованою групою та злочинною організацією. Однак, поняття організованого злочинного об'єднання та вчиненого його учасниками злочину не слід ототожнювати, тому що між ними існують суттєві відмінності [14, с. 37].

З метою визначення соціальної обумовленості кримінально-правової охорони господарської діяльності від впливу організованих форм злочинності слід зазначити, що в науці не існує єдиного підходу до визначення категорії злочинів у цій сфері.

Так, відповідно до підходу професора В. Навроцького господарські злочини – це передбачені нормами Кримінального кодексу України суспільно-небезпечні посягання, які заподіюють істотну шкоду системі господарювання.

За об'єктом господарські злочини поділяють на три групи: 1) посягання на інтереси споживачів; 2) перешкоджання правомірній підприємницькій діяльності; 3) порушення порядку заняття господарською діяльністю шляхом злочинного ставлення до матеріальних ресурсів, фінансового зловживання та порушення заборон та обмежень в сфері господарства [15, с. 129-134].

Наступний підхід сформовано науковцем М. Коржанським, який визначив господарськими злочинами посягання на суспільні відносини, що утворюють систему господарювання і визначають порядок виробництва, розподілу і використання матеріальних цінностей, благ і матеріальних ресурсів [16, с. 531-543].

Перепелиця І.О. запропонував визначити господарськими злочинами посягання на систему суспільних відносин, що складаються у сфері економічної діяльності держави. А саме відносини, які виникають в процесі виробництва, розподілу, обміну і споживання матеріальних благ і послуг. Науковець запропонував наступну систему господарських злочинів: 1) злочини у сфері підприємницької діяльності; 2) злочини пов'язані з проявами монополізму і недобросовісної конкуренції; 3) злочини у сфері фінансової діяльності держави; 4) злочини у сфері фінансової діяльності держави; 5) злочини в сфері торгівлі і обслуговування населення [17].

Отже, неможливо ототожнювати поняття господарської системи та економічної системи. Економічна діяльність суспільства – це діяльність людини та держави в сфері економічних зв'язків й відносин між собою для створення економічних благ у різних сферах суспільного виробництва розподілу та споживання таких благ між собою. Господарська діяльність є частиною економічної діяльності та вони співвідносяться між собою як ціле та частина. Ці поняття пов'язані між собою, але ні в якому випадку не є тотожними.

Злочини в сфері господарської діяльності – це суспільні відносини, що виникають в ході здійснення господарської діяльності. А об'єктом злочину в господарській діяльності, відповідно до вимог господарського законодавства є господарські відносини, що виникають у сфері суспільного виробництва. До господарських відносин належать господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньо-господарські відносини [18, с. 220-221].

Науковцем О.О. Дудоровим запропоновано розширену систему злочинів в сфері господарської діяльності, а саме, в залежності від видового об'єкта всі злочини в сфері господарської діяльності можна класифікувати на: 1) злочини проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів; 2) злочини проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування; 3) злочини проти бюджетної системи; 4) проти порядку переміщення предметів через митний кордон України; 5) злочини проти порядку зайняття господарською діяльністю; 6) злочини проти пав кредиторів; 7) злочини проти засад добросовісної конкуренції; 8) злочини проти порядку приватизації [19]. Наведена вченим диференційована класифікація ще раз акцентує увагу щодо важливості захисту суб'єктів господарювання та їх роль в економічній діяльності держави.

Отже, в ході здійснення економічної діяльності в суспільстві відчувається недостатній захист прав та інтересів суб'єктів господарювання. За найменшого прояву слабкості від держави (чи то на рівні прийняття неякісних законів, чи то через неякісну роботу правоохоронних органів, чи то через неефективність судової влади та виконавчої дисципліни) значні фінансові ресурси залишають державу, а іноземні інвестиції обходять таку державу. Важливе значення має забезпечення стабільності в економіці. Права суб'єктів господарювання повинні бути захищеними від впливу злочинних чинників, а особливо від кримінального впливу ОГ та ЗО.

Разом з тим, сьогодні в Україні залишаються актуальними комплексні теоретико-прикладні дослідження захисту прав суб'єктів господарювання, в тому числі від впливу організованих форм злочинності [20-22]. Саме недостатня теоретична розробленість цієї проблематики в нових реаліях розбудови України негативно впливає на розвиток законодавчої бази у даній сфері та гальмує реалізацію економічних і суспільно-політичних реформ.

Попри це організована злочинність інтегрується до високоприбуткових галузей економіки. Головна мета організованої економічної злочинності – отримання надприбутків шляхом як здійснення забороненої законодавством господарської діяльності, так і порушення встановленого порядку її здійснення.

Сьогодні вже доведено, що в українському суспільстві сформувалось замкнуте коло детермінант¹, що сприяють подальшому еволюціюванню зловживань у сфері господарювання та поширення злочинів у сфері господарської діяльності в цілому. Навіть в останні роки помічається збільшення кількості злочинів, вчинених організованими групами та злочинними організаціями у сфері господарської діяльності. Так, з аналізу даних Форми №1-ОЗ за 2019-2022 роки вбачається, що питома вага облікованих злочинів, які вчинюються ОГ та ЗО за дослідний період в сфері господарської діяльності коливається від 3,4 до 4,7 %. В той же час у 2022 році цей показник знизився, з об'єктивних причин (введення режиму воєнного стану, перебування країни у стані надані відсічі військової агресії Російської Федерації). Так, наприклад, за 11 м. 2022 р. у сфері господарської діяльності було обліковано за окремим статтями КК такі злочини: ст. 199 КК – 11 (27 у 2021 р.), ст. 204 КК – 66 (97 у 2021 р.), ст. 206 – 3 (13 у 2021 р.), ст. 209 КК – 20 (32 у 2021 р.), ст. 212 КК – 2 (0 у 2021 р.), ст. 222 КК – 1 (0 у 2021 р.) [4]. В той же час сума завданих збитків від злочинів, вчинених ОГ та ЗО, останнім часом в Україні значно зросла з 1,1 млрд. грн. (2020 р.) до 2,5 млрд. грн. (11 м. 2022 р.). Хоча збитки від діяльності ОГ та ЗО в сфері господарської діяльності набагато більше, що обумовлено високим півнем латентності цих злочинів та складністю їх виявлення, документування та розслідування. Наведемо лише приклад по збитках від контрабанди у 2021 році, які за підрахунками фахівців сягнули більше 300 млрд. грн., а у 2017 році ця цифра коливалась в межах 120 млрд. грн. [13, с. 64; 24].

Така ситуація, крім іншого, пов'язана з прорахунками в стратегії та тактиці боротьби з організованою злочинністю в сучасних умовах. По-перше, недооцінюється стан цієї злочинності, недостатньо аналізуються результати роботи з нею та не уточнюються напрями протидії цим явищам, не здійснюється якісне програмно-цільове планування. По-друге, оперативні підрозділи та слідчі апарати органів, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю, іноді використовують застарілі методи викриття й розслідування злочинів організованих угруповань. По-третє, немає оновленої правової бази боротьби з цією злочинністю, у той час як криміногенна ситуація змінюється. По-четверта, повільно застосовуються запобіжні заходи, спрямовані на припинення та усунення злочинів, скоєних організованими угрупованнями. По-п'яте, професійна підготовка співробітників правоохоронних органів неповною мірою відповідає вимогам часу.

Наведене, з врахуванням практики діяльності правоохоронних органів, підтверджує той факт, що на сучасному рівні забезпечення правоохоронна діяльність немає достатньої можливості виявляти зловживання у сфері господарської діяльності, ґрунтовно здійснювати моніторинг детермінаційного комплексу та вживати дійових заходів щодо його усунення.

Така ситуація потребує новітніх підходів з боку уповноважених суб'єктів, які визначають державну політику та напрями протидії злочинності в Україні, з урахуванням напрацювань вчених у сфері кримінального права й процесу, криміналістів, судочинства й функціонування системи кримінальної юстиції.

Також потребує перегляд підходу законодавця щодо посилення кримінальної відповідальності за окремі кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності, відповідальності за які передбачена Розділом VII Особливої частини КК України (далі – Розділ). Станом на 01.12.2022 року даний Розділ налічує 35 статей, з яких лише в 9 статтях передбачена в якості особливо кваліфікуючої ознаки вчинення кримінального правопорушення організованою групою, зокрема: ч. 3 ст. 199, ч. 3 ст. 201-1, ч. 3 ст. 201-2, ч. 3 ст. 206, ч. 3 ст. 209, ч. 3 ст. 224, ч. 3 ст. 229, ч. 4 ст. 232, ч. 4 ст. 232-1 КК України [3]. В той же час практика діяльності правоохоронних органів, що підтверджується і аналізом звітності Форма №1-ОЗ Генеральної прокуратури України, вказує на те, що в реалії організованими групами також вчиняються і інші кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності, а саме передбаченими ст.ст. 201, 204, 212, 222 КК України, в яких відсутня дана кваліфікуюча ознака [4]. Це потребує свого обґрунтування та вирішення.

Висновки і перспективи. Підсумовуючі все вище викладене зазначимо, що сучасний стан економіки України, в умовах воєнного стану, поширення організованої злочинності, не повною мірою відповідає еталонному зразку ефективної економічної моделі, що функціонує в умовах вільної конкуренції та верховенства права. Передбачені чинним кримінальним законодавством заборони, які повинні створювати можливості вільного здійснення господарської діяльності сьогодні не є дієвими, враховуючі практику реалізації правоохоронними органами статей Розділу VII Особливої частини КК України. За таких умов законодавцю не вдалось сьогодні розробити дієву законодавчу базу для захисту економіки від злочинних посягань злочинними угрупованнями, зокрема і у сфері господарської діяльності.

Таким чином, з урахуванням прорахунків, які мають місце на даний час у сфері боротьби з організованою злочинністю в цілому та у сфері господарської діяльності зокрема, є нагальна потреба в удосконаленні кримінально-правової охорони господарської діяльності від вплив організованих форм злочинності.

¹ До таких детермінант можна віднести: недосконалість законодавства в сфері господарювання; відсутність належного контролю за діяльністю бюрократичного апарату; низький рівень заробітної плати; розрив економічних зв'язків; наявність «тіньової економіки»; зростання організованої злочинності; високі ставки оподаткування; недосконалість системи правового регулювання господарської діяльності; зниження економічної спроможності населення; розширення населення на багатих і бідних; недостатнє бюджетне фінансування; недосконалість системи державного контролю за господарською діяльністю [23, с. 68]; розвиток економіки в умовах воєнного стану та ін.

Також враховуючи тенденції із завершення розробки проєкту нового Кримінального кодексу України, в якому його автори передбачили Розділ 6.4 «Кримінальні правопорушення проти порядку господарювання» (Книга шоста. Кримінальні правопорушення проти економіки), є перспективним критично підійти до запропонованих нововведень та визначення кола цих кримінальних правопорушень, меж та видів покарань, та їх розподіл на злочини та проступки, з врахуванням можливості їх вчинення у складних формах співучасті (у складі ОГ та ЗО) [25].

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України від 16.03.2002 р. № 436-15 (в редакції від 19.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15-2003-p> (дата звернення: 01.12.2022).
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (в редакції від 01.01.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-1996-p>. (дата звернення: 01.11.2022).
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III (в редакції від 01.12.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14-2001-p>. (дата звернення: 01.12.2022).
4. Звітність про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями (Форма №1-ОЗ) за 11 м. 2022, 2021, 2020, 2019 pp. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-rezultati-borotbi-z-organizovanimi-grupami-ta-zlochinnimi-organizacijami-2> (дата звернення: 10.12.2022).
5. Мойсеєнко В.В. Запобігання кримінальним правопорушенням у сфері господарської діяльності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2021. 21 с.
6. Паламарчук Г.В. Кримінологічні засади запобігання правопорушенням, пов'язаним із переміщенням товарів/предметів через митний кордон на сучасному етапі в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2021. 21 с.
7. Жаровська Г.П. Теорія та практика протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2019. 21 с.
8. Буркаль В.С. Протидія транснаціональній організованій злочинності у сфері економіки: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Університет державної фіскальної служби України. Ірпінь, 2019. 234 с.
9. Про схвалення Стратегії боротьби з організованою злочинністю: розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2020 р. № 1126-р. URL: <https://cutt.ly/D2t8h3y> (дата звернення: 01.12.2022).
10. Про затвердження плану заходів з реалізації Стратегії боротьби з організованою злочинністю: розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 вересня 2022 р. № 850-р. URL: <https://cutt.ly/D2t8Ibv> (дата звернення: 01.12.2022).
11. Никифорчук Д.Й., Ніколаюк С.І., Томма Р.П. та ін. Виявлення та припинення діяльності організованих злочинних груп у сфері економіки : методичні рекомендації. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2018. 70 с.
12. Цуркан К.А. Сучасний стан протидії оперативними підрозділами організованій злочинності у сфері економіки. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. №4. Ч. 2. С. 126-129. URL: http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2018/4/part_2/32.pdf (дата звернення: 01.10.2022).
13. Бусол О.Ю. Організована злочинність в Україні: стан і проблеми реалізації державної політики у сфері протидії цьому явищу. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 2. С. 60-71. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/15121/1/9.pdf> (дата звернення: 01.12.2022).
14. Вознюк А.А. Кримінально-правові ознаки організованих груп і злочинних організацій. Монографія. Київ 2015. 191 с.
15. Навроцький В.О. Кримінальне право. Особлива частина: курс лекцій. К.: Знання, 2000. 771 с.
16. Коржанський М.Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина особлива: Курс лекцій/М.Й. Коржанський; ред.:М.Й. Коржанський. К.: Атіка, 2001. 542 с.
17. Перепелиця І.О. Нове в кримінальному законодавстві за господарські злочини (коментар до чинного законодавства). *Ваги Феміди*. 2000. №4. С. 62-78.
18. Кримінальне право України. Особлива частина : навч. посіб. / А.А. Васильєв, О.О. Житний, Є.О. Гладкова та ін. ; за заг. ред. О.М. Литвинова. Харків : Право, 2020. 656 с.
19. Дудоров О.О., Каменський Д.В. У пошуках оптимальної назви розділу VII особливої частини Кримінального кодексу України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №2. С. 179-189. URL: http://www.lsej.org.ua/2_2015/51.pdf (дата звернення: 01.11.2022).
20. Шмаленя С.В. Пріоритетні напрями протидії організованій злочинності в Україні. *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації*: зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінологічної асоціації України, професора Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2021. С. 168-171.
21. Каменський Д.В. До питання співвідношення понять «економічні злочини» та «економічна злочинність». *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації*: зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінологічної асоціації України, професора Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2021. С. 70-71.

22. Деревянко Б.В., Туркот О.А. Захист прав суб'єктів господарювання: навчальний посібник / за ред. д-ра юрид. наук, проф. Б. В. Деревянка; 2-е вид., переробл. і доповн.; МВС України, Донецький юридичний інститут. Львів : Ліга-Прес, 2019. 150 с.

23. Бойко А. М. Теорія детермінації економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2009. 428 с.

24. Прудникова О. Влада підрахувала збитки від контрабанди (27.07.2022). URL: <https://fbc.ua/news/suspilstvo/vlada-pidrahuvala-zbitki-vid-kontrabandi/> (дата звернення: 01.12.2022).

25. Проект Кримінального кодексу України (станом на 29.09.2022). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/09/29/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-29-09-2022.pdf> (дата звернення: 01.12.2022).

М. Д. Ждан, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права імені професора О. І. Процевського Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ ЗАХИСТ ПРАВА НА ПРАЦЮ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

В статті розглядається особливості кримінально-правового та кримінологічного захисту права на працю осіб із інвалідністю. Вказано, що у низці норм законодавець виокремлює специфіку захисту прав осіб із інвалідністю. Зокрема це реалізовано шляхом встановлення привілеїв в частині призначення окремих видів покарання (ч. 3 ст. 56 КК України, ч. 3 ст. 61 КК України), визнання вчинення кримінального правопорушення у їх відношенні обставиною, що обтяжує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України), заборони дискримінації за ознакою інвалідності (ст. 161 КК України) тощо. При цьому в частині захисту трудових прав передбачено особливо кваліфіковану відповідальність за грубе порушення законодавства про працю виключено щодо осіб, які виховують дітей-інвалідів (ч. 2 ст. 172 КК України). Достатньо широкий перелік міжнародних правових документів, спрямованих на захист прав осіб із інвалідністю вказує на формування толерантного правового суспільства, головною метою якого є створення безпечового середовища в якому не тільки дискримінація за будь-якою ознакою, а і будь-який інший, протиправний вплив на трудові права громадян (із урахуванням актуальних потреб) неминуче матиме наслідком притягнення до кримінальної відповідальності. Зазначено, що є підстава вважати, що відсутність стратегій або окремих програм запобігання кримінальним правопорушенням проти трудових прав громадян пояснюється відсутністю взаємоузгодженості між нормами кримінального та трудового законодавства, що обумовлено значним часовим проміжком між прийняттям вказаних нормативно-правових актів. Підсумовано, що фактична наявність низки положень, спрямованих на захист прав осіб із інвалідністю юридично майже не вирішує жодної проблеми, пов'язаної з усуненням криміногенних загроз в частині охорони трудових правовідносин. Викладено пропозиції щодо удосконалення кримінального законодавства.

Ключові слова: особи з інвалідністю, кримінологічний захист, кримінальне правопорушення, право на працю, трудове право, кримінальне законодавство, міжнародне право.

M. D. Zhdan. Criminology protection of the right of persons with disabilities to work: international experience

the article examines the criminal law and criminological protection of the right to work of persons with disabilities. It is indicated that in a number of norms the legislator singles out the specifics of the protection of the rights of persons with disabilities. In particular, this was implemented by establishing certain privileges in terms of the appointment of certain types of punishment (Part 3 of Article 56 of the Criminal Code of Ukraine, Part 3 of Article 61 of the Criminal Code of Ukraine), recognition of the commission of a criminal offense in relation to them as a circumstance that aggravates the punishment (Part 6 of 1, Article 67 of the Criminal Code of Ukraine), prohibition of discrimination based on disability (Article 161 of the Criminal Code of Ukraine), etc. At the same time, in the area of protection of labor rights, specially qualified liability for gross violation of labor legislation is excluded for persons who raise disabled children (Part 2 of Article 172 of the Criminal Code of Ukraine). A fairly wide list of international legal documents aimed at protecting the rights of persons with disabilities indicates the formation of a tolerant legal society, the main goal of which is to create a safe environment in which not only discrimination on any grounds, but also any other illegal influence on constitutional rights citizens may be held criminally liable. It is noted that there is reason to believe that the lack of strategies or separate programs for the prevention of criminal offenses against the labor rights of citizens is explained by the lack of mutual consistency between the norms of criminal and labor legislation, which is due to a significant time interval between the adoption of the specified legal acts. It was concluded that the actual existence of a number of provisions aimed at protecting the rights of persons with disabilities does not legally solve any problem related to the elimination of criminogenic threats in terms of the protection of labor relations. Proposals for improvement of criminal legislation are presented.

Key words: persons with disabilities, criminological protection, criminal offense, right to work, labor law, criminal legislation, international law.

Постановка проблеми. Забезпечення права на працю особливо уразливих категорій населення є одним із пріоритетів кожної розвинутої та демократичної країни, про що також вказано у міжнародних нормативно-правових актах. Особлива увага має приділятися встановленню компонентів, які мають бути включені в структуру кримінологічного захисту права на працю осіб з інвалідністю. На сьогоднішній день, не дивлячись на існування низки нормативно-правових актів, які передбачають захист прав на працю осіб із інвалідністю (Кодекс законів про працю України, затверджений Законом № 322-VIII від 10 грудня 1971 року, Закон України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» від 21 березня 1991 року

№ 875-XII тощо), у нормах кримінального законодавства та у стратегіях кримінологічного запобігання майже в повній мірі відсутні вказівки на цінність охорони інтересів цієї категорії населення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Особливості захисту права на працю осіб із інвалідністю розглядалися в роботах М. Сийплові, В. Тарасенко, В. Павликівського, І. Васильківської, Н. Пархоменко, О. Скрипнюк та ін. При цьому кримінально-правовому та кримінологічному аспекту цієї проблеми увага майже не була приділена.

Мета статті. Метою статті є розгляд особливостей кримінологічного захисту права на працю осіб із інвалідністю та внесення пропозицій щодо удосконалення цього механізму.

Виклад основного матеріалу. Міжнародною правовою спільнотою питання захисту трудових прав осіб із інвалідністю в повній мірі актуалізовані, зокрема Організацією Об'єднаних Націй (далі – ООН) та іншими організаціями. Головним нормативно-правовим актом на світовому рівні залишається Загальна Декларація прав людини, яка прийнята 10 грудня 1948 р. Генеральною Асамблеєю ООН. Так, у ст. 1 проголошено: «Усі люди народжуються вільними й рівними у своїй гідності та правах». Окрім цього, у ст. 2 зазначається, що кожна людина повинна мати всі права і всі свободи незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища» [1]. Отже, Декларація встановила основні, невід'ємні права осіб з інвалідністю, у тому числі й у сфері праці. Вартий уваги той факт, що 20 листопада 1959 р. була прийнята Декларація соціального прогресу і розвитку, у ст. XI якої проголошено принцип захисту прав і забезпечення «добробуту дітей, осіб похилого віку та інвалідів; забезпечення захисту людей, що страждають фізичними й розумовими вадами». Окрім цього, 20 грудня 1971 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла Декларацію про права розумово відсталих осіб. За її приписами такі особи мають такі ж права, що й інші люди. Безперечно, не можна обійти увагою те, що Генеральна Асамблея ООН 9 грудня 1975 р. прийняла Декларацію про права інвалідів [2]. Що стосується національного кримінального законодавства, необхідно зауважити, що у низці норм законодавець виокремлює специфіку захисту прав осіб із інвалідністю. Зокрема це реалізовано шляхом встановлення привілеїв в частині призначення окремих видів покарання (ч. 3 ст. 56 КК України, ч. 3 ст. 61 КК України), визнання вчинення кримінального правопорушення у їх відношенні обставиною, що обтяжує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України), заборони дискримінації за ознакою інвалідності (ст. 161 КК України) тощо. При цьому в частині захисту трудових прав, передбачено особливо кваліфіковану відповідальність за грубе порушення законодавства про працю виключено щодо осіб, які виховують дітей-інвалідів (ч. 2 ст. 172 КК України).

Декларація про права інвалідів містить положення, які спрямовані на повагу людської гідності, громадянських і політичних прав, захист від дискримінації за будь-якою ознакою. Варто наголосити, що було вперше офіційно визнано правозахисний підхід до вирішення проблем осіб з інвалідністю. Вартий уваги той факт, що у 1980 р. Всесвітня організація охорони здоров'я прийняла Міжнародну класифікацію дефектів інвалідності та непрацездатності. Так, у зазначеному документі передбачено, що «інвалідність – це будь-яке обмеження або відсутність (у результаті дефекту) здатності здійснювати ту чи іншу діяльність таким чином або в таких межах, що вважаються нормальними для людини». Крім того, 3 грудня 1982 р. Генеральною Асамблеєю ООН була прийнята Всесвітня програма дій стосовно інвалідів. Зазначена Програма стала першою, прийнятою на міжнародному рівні спробою розглянути проблему інвалідності з двох боків – розвитку і захисту прав людини. Варто також зазначити, що Всесвітня програма дій стосовно інвалідів послужила підґрунтям для розробки Стандартних правил забезпечення рівних можливостей для інвалідів [3; 2]. Вивчення останніх стратегій запобігання злочинності дозволило підсумувати відсутність виокремлення осіб із інвалідністю у специфічну категорію захисту. Уваги також заслуговує той факт, що в Україні наразі взагалі відсутній будь-який повноцінний механізм охорони законних інтересів працівників від кримінально протиправного посягання. Враховуючи це, першим кроком на шляху до вирішення цієї проблеми має стати перегляд норм кримінального законодавства в частині захисту права на працю осіб із інвалідністю.

Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів були ухвалені у 1993 р. Генеральною Асамблеєю ООН [3]. Як впливає з назви самого документа, головна мета Стандартних правил полягає у створенні доступного навколишнього середовища для осіб з інвалідністю, «забезпеченні такого положення, за якого чоловіки та жінки, що є інвалідами, як члени суспільства мали б ті самі права та обов'язки, що й інші особи» (п. 15). Основна ідея Стандартних правил полягає в тому, що головну відповідальність за вирішення проблем осіб з інвалідністю несуть держави. Наступним документом, що відіграв важливу роль у розвитку міжнародного співробітництва з питань прав осіб з інвалідністю, є Конвенція про права інвалідів і Факультативний протокол до неї, які були прийняті Генеральною Асамблеєю ООН 13 грудня 2006 р. (резолюція 61/106) і набули чинності 3 травня 2008 р. [2]. Зазначена Конвенція є першим міжнародно-правовим документом, який заборонив будь-яку дискримінацію за ознакою інвалідності і проголосив гарантію особам із інвалідністю рівного та ефективного правового захисту від дискримінації. У вересні 2008 р. Україна підписала цю Конвенцію та Факультативний протокол до неї [2]. Отже в цьому контексті можна підсумувати, що фактична наявність низки положень, спрямованих на захист прав осіб із інвалідністю юридично майже

не вирішує жодної проблеми, пов'язаної з усуненням криміногенних загроз в частині охорони трудових правовідносин.

Підтвердженням вказаного є положення ст. 17 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» від 21 березня 1991 року № 875-ХІІ, в якій вказано, що з метою реалізації творчих і виробничих здібностей осіб з інвалідністю та з урахуванням індивідуальних програм реабілітації їм забезпечується право працювати на підприємствах, в установах, організаціях, а також займатися підприємницькою та іншою трудовою діяльністю, яка не заборонена законом. В ст. 42 нормативно-правового акту вказано, що особи, винні у порушенні вимог цього Закону, несуть установлену законом матеріальну, дисциплінарну, адміністративну чи кримінальну відповідальність [4]. «De jure» це положення може бути мати місце тільки у випадку порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної, регіональної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками.

Наступним дуже важливим кроком стала ратифікація Законом України від 16.12.2009 р. Конвенції про права осіб з інвалідністю і Факультативного протоколу до неї. Зазначений міжнародно-правовий документ передбачає основні стандарти забезпечення та захисту прав і свобод людей з інвалідністю. Головною метою Конвенції, як закріплено в ст. 1, є заохочення, захист і забезпечення повного та рівного здійснення інвалідами всіх прав людини та основоположних свобод. Право на працю для осіб з інвалідністю – це важлива умова для соціальної інтеграції та незалежності. Найпоширенішою формою дискримінації є відмова в наданні змоги працювати взагалі або працювати з урахуванням можливостей і здатностей осіб з інвалідністю. На жаль, безробіття є однією із найістотніших проблем, від яких потерпають особи з інвалідністю. Варто визнати, що Міжнародна організація праці (далі – МОП) відіграє важливу роль у захисті прав осіб з інвалідністю. Головна мета МОП полягає в розширенні можливостей одержання гідної роботи для всіх. За результатами аналізу змісту конвенцій МОП можна виокремити кілька цільових напрямів у діяльності цієї організації щодо захисту прав осіб з інвалідністю у сфері праці. До них належать такі: Конвенція МОП № 37 про обов'язкове страхування по інвалідності працівників промислових та торговельних підприємств, осіб вільних професій, надомників і домашніх служників» (1933); Конвенція МОП № 38 про обов'язкове страхування на випадок інвалідності працівників у сільському господарстві» (1933); Конвенція МОП № 48 про встановлення системи міжнародного співробітництва зі збереження прав, що випливають із страхування по інвалідності, старості та на випадок втрати годувальника сім'ї» (1935) та ін. [2]. Отже, достатньо широкий перелік міжнародних правових документів, спрямованих на захист прав осіб з інвалідністю вказує на формування толерантного правового суспільства, головною метою якого є створення безпечового середовища в якому не тільки дискримінація за будь-якою ознакою, а і будь-який інший, протиправний вплив на трудові права громадян (із урахуванням актуальних потреб) неминуче матиме наслідком притягнення до кримінальної відповідальності.

МОП ухвалила кілька актів, метою яких стали професійна орієнтація, лікування та професійне перенавчання осіб з інвалідністю, створення спеціальних умов для їхнього працевлаштування, зокрема варто назвати Конвенцію МОП № 88 про організацію служби зайнятості (1948), Конвенцію МОП № 142 про професійну орієнтацію та професійну підготовку в галузі розвитку людських ресурсів (1975), Конвенцію МОП № 168 про сприяння зайнятості та захист від безробіття (1988), Конвенцію МОП № 181 про приватні агентства зайнятості (1997) та ін. Принцип заборони дискримінації в галузі трудових відносин закріплений у Конвенції МОП № 111 (ст. 3) про дискримінацію в галузі праці та занять (1958), яка ставить за обов'язок державам проводити національну політику, спрямовану на заохочення методами, що узгоджуються з національними умовами й практикою, рівності можливостей та поведінки стосовно праці й занять із метою викорінення будь-якої дискримінації з приводу них [5; 2]. Варто акцентувати увагу на тому, що не дивлячись на розгалуження трудових привілеїв, у вказаній Конвенції відсутня спеціальна вказівка на пряму заборону дискримінації осіб за ознакою інвалідності. Діяльність МОП, в першу чергу, має на меті соціальний захист працівників, у зв'язку із чим більшість положень їх актів присвячена забезпеченню безпеки виробництва та рішенням інших проблем, пов'язаних із порушенням роботодавцями трудового законодавства. Актуальними також є питання захисту працівників, які отримали інвалідність через виконання службових обов'язків.

Вчені також вказують на те, що низка актів МОП присвячена соціальній підтримці працівників, які отримали важкі uszkodження здоров'я внаслідок нещасного випадку на виробництві або професійного захворювання, що призвели до інвалідності. До них належать Конвенція МОП № 121 про допомогу у випадках виробничого травматизму (1964) (відповідна Рекомендація МОП № 121), Конвенція МОП № 128 про допомогу по інвалідності, по старості й у зв'язку з втратою годувальника (1967) (і відповідна Рекомендація МОП № 131), Конвенція МОП № 130 про медичну допомогу та допомогу у випадках хвороби (1969) (і відповідна Рекомендація МОП № 134) тощо. У 1983 р. МОП затверджує Конвенцію МОП № 159 про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів від 1 червня 1983 р. і Рекомендацію № 168. Суголосно з метою Всесвітньої програми, Конвенція МОП № 159 ставить завданням професійної реабілітації соціальну інтеграцію інвалідів і закріплює принцип рівності можливостей інвалідів у сфері зайнятості (ст. 4). Нарівні з активною діяльністю ООН у сфері заохочення та захисту прав осіб з інвалідністю конкретні кроки для підвищення якості

життя цієї категорії населення здійснюють міжнародні організації в різних регіонах світу. Серед правозахисних документів Ради Європи особливе місце посідають два взаємодоповнюючі договори – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [6; 2] (далі – Конвенція про захист прав людини, Європейська конвенція) і Європейська соціальна хартія (переглянута) [7]. На жаль, Конвенція про захист прав людини залишає поза увагою специфіку захисту прав осіб з інвалідністю. Так, ст. 14 встановлює принцип заборони дискримінації в реалізації гарантованих цим договором прав і свобод, у тому числі «за будь-якими іншими ознаками» [2]. Є підстава вважати, що відсутність стратегій або окремих програм запобігання кримінальним правопорушенням проти трудових прав громадян пояснюється відсутністю взаємоузгодженості між нормами кримінального та трудового законодавства, що обумовлено значним часовим проміжком між прийняттям вказаних нормативно-правових актів.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Таким чином, проведене дослідження дозволило підсумувати, що на сьогоднішній день існує низка міжнародних документів, які спрямовані на удосконалення захисту трудових прав та свобод осіб із інвалідністю. При цьому в Україні це питання вирішене ще не в повній мірі, що свідчить про відсутність цілісного механізму кримінологічного та кримінально-правового реагування на випадки дискримінації таких осіб. Із урахуванням та доопрацюванням існуючих доктринальних аргументів, визнано доцільним внесення змін до ч. 2 ст. 172 КК України та викладення її в наступній редакції: ... 2. *Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно, або щодо неповнолітнього, вагітної жінки, особи з інвалідністю, самотнього батька, матері або особи, яка їх замінює і виховує дитину віком до 14 років або дитину з інвалідністю, – карається...*

Список використаних джерел:

1. Загальна Декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
2. Трюхан О. А., Занько О. В. Юридичний механізм захисту трудових прав осіб з інвалідністю. URL: <http://baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/download/35/580/1188-1?inline=1>
3. Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів, прийняті резолюцією 48/96 Генеральної Асамблеї ООН 20 грудня 1993 р. URL: <http://zakon.rada.gov>.
4. Закон України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» від 21 березня 1991 року № 875-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>
5. Конвенція МОП № 111 про дискримінацію в галузі праці та занять від 25.06.1958 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
7. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 3 травня 1996 р. № ETS № 163. *Офіційний вісник України*. 2006. № 40. Ст. 2660.

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.21>

М. Б. Майка, адвокат, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права
Галицького фахового коледжу імені Вячеслава Чорновола

ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД НА СТАДІЇ КАСАЦІЙНОГО ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

У статті досліджено проблемні питання, які виникають на стадії касаційного перегляду судових рішень, зокрема, дотримання передбаченого законом та гарантованого державою права на справедливий суд, проаналізовано судову практику з вказаного питання, запропоновано внесення змін до положень закону, яким запроваджено касаційні фільтри, в частині їх спростування. Проаналізовано зусилля судової влади, які спрямовані на найбільш ефективне виконання своїх функцій та затвердження принципу справедливості як мети правосуддя. Охарактеризовано проблеми дотримання принципу розумності строку касаційного перегляду судових рішень, досліджено практику ЄСПЛ у зазначеній сфері. Встановлено, що право на доступ до суду, зокрема, досліджуване право на касаційне оскарження, не є абсолютним, тобто воно може підлягати певним обмеженням. Розкрито досить поширену проблему на стадії касаційного перегляду судових рішень, як посилання учасників судочинства на нерелевантну практику Європейського суду з прав людини, тобто таку що не відповідає характеру правовідносин у конкретній справі, яка розглядається судом. Запропоновано рекомендації відносно врегулювання даних проблем на законодавчому рівні. У статті визначено право на справедливий суд як одне із ключових, оскільки без належного забезпечення цього права всі інші права особи залишаються незахищеними. З метою забезпечення дотримання права на справедливий суд на стадії касаційного перегляду судових рішень запропоновано раціоналізувати касаційні фільтри, адже, їх введення звужує право на касаційне оскарження судових рішень, а також призводить до втручання у право на доступ до правосуддя, що є складовою частиною права на справедливий суд. Визначено підстави для удосконалення ЦПК України в частині застосування практики Європейського суду з прав людини як джерела права, допустивши таке застосування лише в тотожних справах.

Ключові слова: право на справедливий суд, касаційне оскарження судових рішень, касаційні фільтри, розумний строк.

M. B. Maika. The right to a fair trial at the stage of cassation review of court decisions: problems and prospects

The article states that one of the most important constitutional guarantees of ensuring and protecting the rights and freedoms of a person is the establishment of the right to judicial protection. Based on this provision, the author thoroughly researched problematic issues that arise at the stage of cassation review of court decisions, in particular, compliance with the right to a fair trial provided for by law and guaranteed by the state, and analyzed judicial practice on this issue. The essence and content of the relevant cassation filters, as well as the question of appropriateness of interference with the right of access to the court through their introduction, are revealed. The author suggested making changes to the provisions of the law, which introduced cassation filters, in terms of their refutation.

The article draws attention to the negative consequences of injustice in the judicial process, therefore all the efforts of the judiciary should be directed to the most effective performance of its functions and the approval of the principle of justice as the goal of justice.

It is noted that judges do not observe the principle of reasonableness of the term of cassation review of court decisions, therefore the proceedings in the case drag on for many years, which in turn violates the right to a fair trial. It is also indicated that the European Court of Human Rights in its practice has repeatedly noted that the right of access to the court, in particular, the investigated right to cassation appeal, is not absolute, that is, it may be subject to certain restrictions. Since it needs state supervision, the state has a certain freedom in solving this issue.

A fairly common problem at the stage of cassation review of court decisions is revealed, as the reference of judges to irrelevant practice of the European Court of Human Rights, that is, one that does not correspond to the nature of the legal relationship in a specific case under consideration by the court. And also unnecessary, inappropriate or excessive application of the practice of the European Court of Human Rights. Recommendations regarding the resolution of these problems at the legislative level are proposed.

Key words: the right to a fair trial, cassation of court decisions, cassation filters, reasonable lines.

Постановка проблеми. Актуальність теми визначається тим, що основні засади судочинства, передбачені в ст. 129 Конституції України [4], зокрема, право на оскарження судового рішення, спрямовані на досягнення однієї мети – забезпечення верховенства права в державі, яке можливе за дотримання стандартів справедливого правосуддя, передбачених у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які є чи не найважливішою складовою частиною концепції захисту прав людини. Суд касаційної інстанції, в більшості випадків, є останнім національним інструментом захисту порушених, невизнаних

чи оспорюваних прав та інтересів особи, що детермінує особливий правовий зміст процедури касаційного перегляду рішення у справі [1]. Тому важливим є забезпечення дотримання права на справедливий суд на стадії касаційного оскарження судового рішення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблемні питання, пов'язані з реалізацією права на справедливий суд на стадії касаційного перегляду судових рішень досліджували багато вчених та науковців, такі як А. В. Помазанова, О. А. Борисова, М. В. Сидоренко, П. Д. Гуйван, М. С. Ковтун, І. В. Бейцун, Т. М. Пушкарьова, О. Штефан, Л. Зуєвич, А. Б. Медвідь, Н. В. Шелевер, М. Савчин, С. Шевчук, В. Буткевич та інші.

Мета статті полягає в дослідженні загальних теоретичних положень дотримання права на справедливий суд на стадії касаційного перегляду судових рішень, а також аналіз судової практики.

Результати. Право на суд є основоположним правом людини, яке знайшло своє втілення у ст. 55 Конституції України [4]. Своєю чергою, невід'ємною складовою частиною такого права є можливість звернутися за переглядом судових рішень, у тому числі в порядку касаційного оскарження, а забезпечення такого права є принципом цивільного судочинства.

Необхідність гарантування реалізації права на справедливий суд впливає з норми ст. 1 Конституції України, де закріплено конституційну формулу, визначальну для розвитку державності – Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна і права держава [4]. Поступова інтеграція національного законодавства до європейського правового простору, численні рекомендації Венеціанської комісії та нагальна потреба суцільного реформування судової системи, рівень довіри до якої останнім часом досягав критичної позначки, зумовили необхідність прийняття 12 лютого 2015 р. Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд».

Доктор юридичних наук, суддя Верховного Суду Олег Ткачук при аналізі зазначеного законодавчого акта зазначає, що справедливість є більше моральна категорія, ніж правова і для правосуддя саме друга категорія має значення. Справедливий суддя повинен забезпечувати рівність сторін. Справедливий є той суддя, який забезпечив змагальність для сторін. На його думку, «саме тому міжнародні стандарти передбачають право на судовий захист у рамках справедливого розгляду, а не тільки справедливого рішення». Якщо суддя розглядає справи у розумний строк, то він є справедливим. При цьому має проявляти повагу до сторін і вирішувати швидко питання, контролювати справи, щоб не було тяганини. Окрім цього має виявляти повагу до закону і своєю поведінкою «зміцнювати довіру людей до чесності й неупередженості судової влади» [8].

Як свідчить аналіз судової практики, що суд касаційної інстанції не завжди виконує принцип розумності строку касаційного перегляду судових рішень, тому провадження у справі затягується на довгі роки, що звичайно ставить під сумнів дотримання права на справедливий суд.

Право на справедливий суд – це право кожної особи на справедливий і публічний розгляд її справи впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо її прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти неї кримінального обвинувачення. Саме таке визначення передбачається ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод [4], яка в силу ч. 1 ст. 9 Конституції України є частиною національного законодавства України.

П.Д. Гуйван зазначає, що «право на справедливий судовий розгляд є однією з визначальних правових ідей, які забезпечують захист прав особи. Вимоги до сутності права на справедливий суд прописані у самому тексті статті 6 Конвенції. Між тим, з огляду на те, що застосування та тлумачення при цьому сутності кожного припису Конвенції, у тому числі – права на справедливий суд, здійснюється Європейським судом з прав людини, тут існують свої особливості, які необхідно враховувати. При цьому слід відзначити, що проблематика, пов'язана з вивченням правової природи рішень ЄСПЛ та їхньої адаптації до національного правозастосовного майданчику з огляду на багатоманітність проявів та важливість результату, залишається вельми актуальною. Отже, при здійсненні судочинства у цивільних справах правозастосовний орган має дотримуватися усіх конвенційних ознак як елементів права особи на справедливий суд, а також положень «неписаного права», які ґрунтуються на засадах моралі, гуманності, розумності та справедливості» [2].

Також варто зазначити, що один з ключових напрямків реформування правосуддя в Україні, який вимагає терміновості через пандемію COVID-19 – це реалізація принципу електронного правосуддя. Існує необхідність комплексного дослідження проблем та перспектив впровадження концепції «електронного правосуддя» в контексті дотримання права на справедливий суд [5]. Для забезпечення реалізації права на справедливий суд, електронне правосуддя, як концепція розвитку судової системи, має базуватися на нормах, які би запобігали порушенням елементів цього права, включно з доступом до суду, справедливістю судового розгляду, відкритий розгляд, розумний строк судового розгляду та незалежність і неупередженість суду, встановленого законом [10].

Право на касаційне оскарження є невід'ємною складовою частиною права на справедливий суд. Водночас з процесуального погляду саме відкриття касаційного провадження може розцінюватися як головний елемент реалізації такого права, а вирішення спору судом – вирішальним. Зазначене пояснюється тим, що саме собою подання касаційної скарги в установленому законом порядку, хоч і є необхідним для касаційного

оскарження, маючи відповідне юридичне значення, але не гарантує настання факту відкриття касаційного провадження. Також варто зазначити, що порушення судового провадження саме по собі не задовольняє усіх вимог пункту 1 статті 6 Конвенції; ціль Конвенції – гарантувати права, які є практичними та ефективними, а не теоретичними або ілюзорними. Право на доступ до суду включає в себе не лише право ініціювати провадження, а й право отримати «вирішення» спору судом (див. рішення у справах «Мултіплекс проти Хорватії» («*Multiplex v. Croatia*»), заява № 58112/00, п. 45, та «Кутіч проти Хорватії» («*Kutic v. Croatia*»), заява № 48778/99, п. 25).

У рішенні ЄСПЛ у справі «Гарсія Манібардо проти Іспанії» («*Garcia Manibardo v. Spain*», заява № 38695/97, п.п. 38-45) підкреслюється, що спосіб, у який ст. 6 Конвенції застосовується до апеляційних та касаційних судів, має залежати від особливостей процесуального характеру, а також до уваги мають бути взяті норми внутрішнього законодавства та роль касаційних судів у них.

З цього приводу у рішенні у справі «Делкур проти Бельгії» («*Delcourt v. Belgium*», заява № 2689/65, п.п. 23-26) ЄСПЛ зазначив, що п. 1 ст. 6 Конвенції застосовують у тому випадку, коли вищий суд розглядає лише питання права (а не факту та права), навіть якщо він може врешті лише скасувати чи підтвердити рішення суду нижчої ланки, а не постановити нове рішення. У той же час ст. 6 Конвенції не передбачає права звернутися до вищого суду після рішення суду нижчої ланки, а тому ця стаття Конвенції застосовуватиметься до розгляду судами вищих інстанцій лише, якщо внутрішня процедура передбачає таке право. Таким чином, можливість подання заяви про розгляд справи судами двох чи більше інстанцій є неавтономною вимогою п. 1 ст. 6 Конвенції і залежить від того, чи дозволяє це внутрішнє законодавство. Суд також зазначив, що держава, яка створює суди апеляційної чи касаційної інстанцій, має забезпечити, щоб особи, які відповідають перед законом, мали можливість користуватись всіма фундаментальними гарантіями п. 1 ст. 6 Конвенції в провадженнях у цих судах.

У той же час у своїх рішеннях ЄСПЛ визнає, що відмова у допуску до касаційного (третього) перегляду справи не порушує п. 1 ст. 6 Конвенції, якщо національним законодавством визначені відповідні обмеження та вони є пропорційними і передбачуваними.

Так, ухвалою ЄСПЛ визнав неприйнятною заяву у справі «Азюковська проти України» (заява № 26293/18). У цій справі заявниця скаржилась за п. 1 ст. 6 Конвенції, зокрема, на те, що відмова Верховного Суду у розгляді її касаційної скарги на підставі критерія малозначності справи становила порушення її права на доступ до суду.

ЄСПЛ зазначив, що застосування критерію малозначності справи у цій справі було передбачуваним, справа розглянута судами двох інстанцій, які мали повну юрисдикцію, заявниця не продемонструвала наявності інших виключних обставин, які за положеннями законодавства могли вимагати касаційного розгляду справи. ЄСПЛ також зазначив, що в контексті аналізу застосування критерія *ratione valoris* щодо доступу до вищих судових інстанцій він також брав до уваги наявність або відсутність питання щодо справедливості провадження, яке здійснювалось судами нижчих інстанцій.

Натомість, у справі «Буланов та Купчик проти України» 2011 р. ЄСПЛ увалив рішення на користь заявника, де вказав, що Верховний Суд України своїм рішенням позбавив заявників права на справедливий суд, оскільки необґрунтовано відмовив у відкритті касаційного оскарження, тим самим поставивши під сумнів авторитет судової влади.

Виходячи з вищенаведеного, можна зробити висновок, що звуження кола судових рішень, які можуть бути переглянуті в порядку касаційного оскарження, призводить до зменшення випадків, коли особа може вирішити свої цивільні права, а тому введення додаткових касаційних фільтрів є втручанням у права та свободи, гарантовані Конвенцією, а тому має відповідати загальним вимогам Конвенції.

ЄСПЛ зазначає, що право на доступ до суду не є абсолютним, воно може бути предметом обмежень, у тому числі щодо умов прийнятності апеляційних скарг, а держави можуть користуватися певною свободою розсуду у цьому питанні. Разом із тим такі обмеження не повинні обмежувати доступ людини таким чином або до такої міри, що порушується сама суть права; нарешті, такі обмеження не будуть сумісні з п. 1 ст. 6 Конвенції, якщо вони не переслідують законну мету або якщо немає розумного співвідношення пропорційності між використовуваними засобами та метою, яку прагнуть досягти. Виходячи з таких міркувань, можна стверджувати, що умови прийнятності касаційних скарг за аналогією також мають переслідувати законну мету та бути пропорційними використовуваним засобам. Отже, касаційні фільтри, що були введені в дію 15 січня 2020 р., мають відповідати вищенаведеним вимогам.

Вважається, що нові касаційні фільтри були спрямовані на усунення можливості ухвалення Верховним Судом взаємовиключних рішень. Однак наявність таких фільтрів жодним чином не обмежує Верховний Суд у змісті схвалюваних ним рішень. Так, відповідно до принципу *iura novit curia* (суд знає закон), суд самостійно вибирає, які правові норми належить застосувати до спірних правовідносин, у зв'язку з чим зазначення в касаційній скарзі висновків Верховного Суду, які, на думку особи, належить чи не належить застосовувати до правовідносин у даній справі, жодним чином не впливає на результати розгляду касаційної скарги. За таких обставин забезпечення єдності та сталості судової практики є функцією та завданням суду, а не учасників справи, а законодавець фактично переклав тягар пошуку пов'язаних висновків Верховного Суду на особу – заявника касаційної інстанції [1].

Внаслідок застосування касаційних фільтрів та відмови у відкритті касаційного провадження серед касаційних скарг, вірогідно, можуть бути такі скарги, які були б задоволені касаційним судом за умови відсутності касаційних фільтрів та, як наслідок, відкриття касаційного провадження у справі.

Отже, видається що на даний момент під час розгляду питання пропорційності обмеження доступу до суду шляхом уведення касаційних фільтрів заявленій меті забезпечення єдності та сталості судової практики і зменшення навантаження на Верховний Суд, з одного боку, наявні сумніви у сприянні таких засобів досягненню відповідних завдань, а з іншого – ризик істотного порушення права на касаційне оскарження і справедливий суд унаслідок уведення таких обмежень [6].

З огляду на наведене, доцільно розглянути наявні пропозиції щодо раціоналізації касаційних фільтрів, адже, їх введення звужує право на касаційне оскарження судових рішень судів нижчих інстанцій, а також призводить до втручання у право на доступ до правосуддя, що є складовою частиною права на справедливий суд.

Ще однією проблемою техніки правозастосування, яка свідчить про порушення права людини на справедливий суд є використання нерелевантної судової практики та практики ЄСПЛ, тобто такої що не відповідає правовідносинам у конкретній справі. Виявляється це у використанні посилання на текст Рішень ЄСПЛ, які були сформульовані Судом за принципово інших обставин або таких, які обґрунтовують інші правові висновки, яких досяг Суд. Таке застосування практики ЄСПЛ може призводити до того, що певна правова проблема хоча наче й вирішується відповідно до загальноновизначених стандартів практики ЄСПЛ, однак насправді стосуватиметься цілком протилежної ситуації.

Деякі дослідники говорять і про так зване «маніпулятивне» застосування практики ЄСПЛ правниками [2]. Існує думка, що якщо правове питання, яке є предметом розгляду та вирішення, є, умовно, «простим» та прогнозованим, посилатися на практику ЄСПЛ у таких випадках недоцільно. Такої ж думки дотримується, власне, і сам Європейський суд з прав людини, який у досить великій кількості рішень посиляється на свою практику обмежено або зовсім не посиляється (див., наприклад, рішення стосовно викреслення зі списку «Вілліс та інші проти Сполученого Королівства»). У свою чергу, доцільно та доречно це робити у тих випадках, коли, наприклад, законодавство містить прогалину або оціночні, невизначені поняття, хибне розуміння яких може призвести до порушення права людини. У цьому контексті слід згадати рішення «М.С. проти України».

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за доцільне частину 4 статті 10 ЦПК України викласти в такій редакції: «Суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Застосування практики Європейського суду з прав людини як джерело права, допускається лише в тотожних справах з урахуванням принципу «mutatis mutandis»».

Висновки та перспективи. Таким чином, касаційне оскарження судового рішення є волевиявленням заінтересованої особи, реалізацією якого є факт подання касаційної скарги на судові рішення, яке набрало законної сили, до суду касаційної інстанції з метою вчинення певних дій щодо касаційного перегляду такого рішення та викладення і відстоювання своєї правової позиції у спосіб та у порядку, передбаченому процесуальним законом. Визначені на законодавчому рівні випадки, які дають можливість оскаржити судові рішення в порядку касаційного оскарження підтверджує, що касаційна функція є екстраординарною, загальносоціальною, єдиною в державі, а її здійснення належить єдиному найвищому судовому органу у системі судустрою України – Верховному Суду, що діє як суд касаційної інстанції в межах, встановлених відповідним процесуальним законодавством.

Констатуємо, що право на справедливий суду є одним з ключових, оскільки без належного забезпечення цього права всі інші права особи залишаються незахищеними. Справедливість відіграє важливу роль у судочинстві, наслідком не дотримання права на справедливий судовий розгляд, зокрема, касаційної скарги є формулювання у населення хибного уявлення про роль права і закону в житті людини і суспільства та створення відчуття незахищеності у власній державі.

З метою забезпечення дотримання права на справедливий суд на стадії касаційного перегляду судових рішень пропонуємо раціоналізувати касаційні фільтри, адже, їх введення звужує право на касаційне оскарження судових рішень, а також призводить до втручання у право на доступ до правосуддя, що є складовою частиною права на справедливий суд.

Також вважаємо за доцільне удосконалити частину 4 статті 10 ЦПК України викласти в такій редакції: «Суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Застосування практики Європейського суду з прав людини як джерело права, допускається лише в тотожних справах з урахуванням принципу «mutatis mutandis»».

Список використаних джерел:

1. Г. Я. Тріпільський. Звуження підстав для касаційного оскарження судових рішень у світлі права на суд. *Знання європейського права*. Випуск 2. 2021. С. 53-56. URL: <https://doi.org/10.32837/chern.v0i2.204> (дата звернення: 20.09.2022).

2. Гуйван П.Д. Право на справедливий суд: сутність та темпоральні виміри за міжнародними стандартами: монографія. Харків : Право, 2019. 584 с.
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1960. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 20.09.2022).
4. Конституція України: Закон від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. (дата звернення: 20.09.2022).
5. Майка М. Б., Трач О. М. Перегляд судових рішень у цивільному процесі України в касаційному порядку: правовий аналіз законодавчих змін 2020 року. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2020. № 43. С. 116-120. URL: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.43.26> (дата звернення: 20.09.2022).
6. Монаєнко А. Деякі питання допуску для перегляду судових рішень ВС. URL: <https://yur-gazeta>. (дата звернення: 20.01.2021).
7. Олег Ткачук. Чи справедливі українські судді. *Закон і Бізнес*. 2016. URL: <https://zib.com.ua/ua/120851.html> (дата звернення: 20.09.2022).
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11 квітня 2018 року у справі № 910/12294/16. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 20.03.2020).
9. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року зі змінами та доповненнями. URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 20.01.2021).
10. Maksym Maika. The Implementation of E-justice within the Framework of the Right to a Fair Trial in Ukraine: Problems and Prospects. *AJEE*. 2022. С. 249-262. URL: <https://doi.org/10.33327/AJEE-18-5.2-n000320> (дата звернення: 20.09.2022).

УДК 340.5

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.22>

Н. Б. Новицька, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри приватного права
Державного податкового університету

А. М. Новицький, доктор юридичних наук, професор, заступник директора Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України

Д. В. Приймаченко, доктор юридичних наук,
професор, проректор з наукової роботи
Університету митної справи та фінансів

ОСОБЛИВОСТІ ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена вивченню правових підстав здійснення примусового виконання судового рішення в умовах ускладненого становища (воєнного стану) різними суб'єктами, яким надано право здійснювати зазначену функцію держави.

У статті здійснено аналіз профільного нормативного акту Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», який визначає основи організації та діяльності з примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) органами державної виконавчої служби та приватними виконавцями, їхні завдання та правовий статус. На основі аналізу повноважень суб'єктів, які наділені державою на примусове виконання рішень відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» – державних та приватних виконавців судових рішень зроблено висновок, що в кризовій ситуації воєнного стану виникла необхідність щодо врегулювання окремих питань діяльності виконавців щодо примусового виконання рішень, призвела до необхідності тимчасового, на період встановленого воєнного стану встановлення правил щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень та рішень інших органів. Таким чином, можемо говорити про створення правового винятку щодо забезпечення дотримання прав людини в складний період воєнного часу, який регламентований чинним законодавством. Розуміння необхідності вжиття кардинальних змін на період воєнного часу в то й же час створюють і негативні наслідки для зловживань в частині дотримання законодавства та рішень щодо примусового виконання. У кожного такого рішення є дві сторони: на кого направлено примусове виконання рішення та сторона, що зацікавлена у такому виконанні рішення. Відповідно, із прийняттям даного правового режиму в умовах воєнного часу встановлені обмеження прав на можливість стягнення належного майна та коштів або вилучення такого майна у неналежних користувачів.

Ключові слова: примусове виконання судових рішень, судові рішення, воєнний стан, адміністративно-правове регулювання, виконавче провадження, державні виконавці, приватні виконавці.

N. B. Novytska, A. M. Novytskyi, D. V. Pryimachenko. Peculiarities of enforcement of court decisions during martial law in Ukraine

The article is devoted to the analysis of the legal basics for enforcement of a court decision in the complicated conditions (martial law) by various subjects, who are given the right to perform the specified function of the state.

The article analyzes the basic legislation – the Law of Ukraine "About Bodies and Persons who Carrying Out Enforcement of Court Decisions and Decisions of Other Bodies", which defines the framework of organization and activities in the sphere of enforcement of court decisions and decisions of other bodies (officials) by the bodies of the state executive service and private executors, their tasks and legal status. Based on the analysis of the powers of the execution entities empowered by the state according to the Law of Ukraine "On Enforcement Proceedings" (state and private executors of court decisions), it was concluded that in a crisis situation of martial law there was a need to regulate certain issues of executor's enforcement activities that substantiated a temporary, for the period of martial law, introduction of the rules that regulate activities of private executors and the enforcement of court decisions and decisions of other bodies. Thus, we can talk about the legal exception to ensure the observance of human rights during the martial law, which is regulated by current legislation. Understanding the need for radical changes during the martial law also creates conditions for negative decisions like abuses in terms of compliance with legislation and enforcement decisions. Each such decision has two parties: party that is enforced and the party interested in such enforcement of the decision. Accordingly, with the adoption of proposed legal regime as part of martial law, restrictions on the possibility of recovery of property and funds or seizure of such property from improper users have been established.

Key words: enforced execution of court decisions, court decision, martial law, administrative and legal regulation, executive proceedings, state executors, private executors.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Однією із основних особливостей визначення розвинутого демократичного суспільства є гарантії дотримання прав людини. Саме права людини, які гарантовані їй як природними правами так і законами держави, встановлюють особливі правила поведінки та самої культури суспільства. Особливістю правовідносин в будь-якому суспільстві є те, що існує проблема різної оцінки однієї і тієї ж ситуації, вибір правил поведінки тощо.

Із давніх часів для вирішення спорів існує суд, це та інституція, якій довіряють вирішення спорів. Проте не завжди винесення рішення судом по суті може стати заключною частиною вирішення спорів. Досить часто, невдоволена сторона спору не має наміру виконати рішення суду. Тому логічним стало створення системи інституцій примусового виконання рішення суду.

Складна система виконавчих зобов'язань в загальній системі права набули з часом особливого місця, а в системі спеціальних органів – були забезпечені різними інституціями із належними правами та обов'язками чітко обмеженими законом.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. 2022 рік став для України роком випробувань своєї державності, незалежності, досягнення перспективних планів розвитку. Військова агресія країни-агресора створила велику кількість викликів для всіх сфер суспільного життя. Захист своїх прав для громадян стало одним із основних ключових питань в житті цілого народу. Ми віримо в перемогу українського народу. Але після закінчення воєнних дій ми стикнемося із величезною кількістю справ порушення прав людини. Вони повинні будуть забезпечені всіма можливими законними силами. Тому нам необхідно вже на сучасному етапі проводити дослідження щодо створення самих ефективних конструкцій правового захисту прав людини, забезпечення відновлення порушених прав та недопущення порушень в майбутньому.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Аналіз наукових досліджень в зазначеній сфері говорить про зростаючий науковий інтерес в зазначеній сфері. Вивчення дисертаційного дослідження Макушева П.В. «Державна виконавча служба в Україні: адміністративно-правове дослідження», в якій він зокрема пропонує нову наукову концепцію розвитку Державної виконавчої служби в Україні [1] підтверджує багатоаспектність проблематики в зазначеній сфері суспільних відносин. В той же час можна критично ставитись до окремих положень та висновків дослідника, серед яких наприклад, наділення співробітників виконавчої служби правами правоохоронного органу. На нашу думку це є авторське бачення, та не відображає загальної тенденції в державі щодо демілітаризації державних органів.

Питанням взаємодії виконавців із іншими суб'єктами владних повноважень присвячені роботи Сергієнко Н. А. [2], зокрема вона відзначає, що питання адміністративно-правового статусу учасників виконавчого провадження взаємодії різних суб'єктів виконавчого процесу є доволі актуальними нині. Це пов'язано передусім із тим, що від злагодженої взаємодії таких суб'єктів напряму залежить ефективність примусового виконання рішень, а отже, і відновлення прав та інтересів осіб [3].

Заслуговує на увагу колективне монографічне дослідження «Адміністративно-правове забезпечення прав людини у виконавчому провадженні», яке присвячено питанням комплексного, інтегративного аналізу форм та методів, адміністративно-правового забезпечення прав людини у виконавчому провадженні, а також процедури в процесі забезпечення прав людини на стадії виконання судових рішень та рішень інших органів, визначено напрями удосконалення адміністративно-правового забезпечення прав людини у виконавчому провадженні в умовах євроінтеграції та становлення правової держави в Україні. Зокрема в даному дослідженні зазначається, що виконання рішень суду та інших юрисдикційних органів – один з основних критеріїв, за яким громадянське суспільство оцінює спроможність, ефективність і чесність влади. Забезпечення реального виконання таких рішень є безумовним завданням держави, що має виконуватись безкомпромісно. Без реалізації законного рішення втрачається сенс попередньої діяльності органів публічної адміністрації, які уповноважені на забезпечення прав людини. Невиконання таких рішень негативно впливає на авторитет державної влади, оскільки в цьому разі не досягається призначення правосуддя – забезпечення ефективного поновлення у правах. Виконавче провадження є кінцевим результатом юрисдикційної діяльності, в межах якої здійснюється примусове виконання рішень суду та інших органів [4]. Сучасні реалії життя країни створили нові правовідносини, створили нові проблеми та виклики, до яких необхідно адекватно, швидко адаптуватись.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Основним завданням дослідження ми визначили вивчення правових підстав здійснення примусового виконання судового рішення в умовах ускладненого становища (воєнного стану) різними суб'єктами, яким надано право здійснювати зазначену функцію держави.

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналіз нормативної бази в сфері забезпечення примусового виконання судових рішень перш за все необхідно розпочати із профільного нормативного акту Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень

інших органів», який визначає основи організації та діяльності з примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) органами державної виконавчої служби та приватними виконавцями, їхні завдання та правовий статус [5]. Даний нормативний акт чітко визначає суб'єктів, яким надано право на здійснення даного виду діяльності, яким надано державну функцію примусового виконання рішень суду, це:

- державна виконавча служба;
- приватні виконавці.

Органи державної виконавчої служби, утворені Міністерством юстиції України в установленому законодавством порядку визначені як органи примусового виконання рішень. А спеціальними правами наділені державні виконавці які є представниками влади, діє від імені держави і перебувають під її захистом та уповноважені державою здійснювати діяльність з примусового виконання рішень у порядку, передбаченому законом. Правовий статус державних виконавців визначений як загальний – державних службовців, та спеціальний, щодо передачі їм повноважень держави на примусове виконання рішень.

Приватний виконавець є суб'єктом незалежної професійної діяльності. Основним суб'єктом, який формує загальну політику в сфері примусового виконання рішень, незалежно від форми власності – державна чи приватна – залишається Міністерство юстиції України.

Повноваження суб'єктів, які наділені державою на примусове виконання рішень визначено у Законі України «Про виконавче провадження». Проте поряд із державними виконавцями приватні виконавці мають ряд обмежень. Так, законом заборонено здійснювати примусове виконання рішень приватними виконавцями у випадках виконання рішень:

- 1) про відібрання і передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною;
- 2) за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, частка держави у статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, та/або які фінансуються виключно за кошти державного або місцевого бюджету;
- 3) за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону;
- 4) за якими стягувачами є держава, державні органи (крім рішень Національного банку України);
- 5) адміністративних судів та рішень Європейського суду з прав людини;
- 6) які передбачають вчинення дій щодо майна державної чи комунальної власності;
- 7) про виселення та вселення фізичних осіб;
- 8) а якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена;
- 9) про конфіскацію майна;
- 10) за якими боржником є уповноважений суб'єкт управління або господарське товариство в оборонно-промисловому комплексі, визначені частиною першою статті 1 Закону України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності", та рішень, які передбачають вчинення дій щодо їх майна.

Крім того, встановлено кваліфікаційну вимогу, відповідно до якої протягом першого року зайняття діяльністю приватного виконавця, приватний виконавець не може здійснювати примусове виконання рішень за якими сума стягнення становить двадцять та більше мільйонів гривень або еквівалентну суму в іноземній валюті [6].

Додатком до Закону України «Про виконавче провадження» встановлено перелік майна, на яке не може бути звернено стягнення за виконавчими документами.

Розуміння того, що в кризовій ситуації воєнного стану виникла необхідність щодо врегулювання окремих питань діяльності виконавців щодо примусового виконання рішень, призвела до необхідності тимчасового, на період встановленого воєнного стану встановлення правил щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень та рішень інших органів.

Відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [7] в умовах воєнного можуть запроваджувати та здійснювати в межах тимчасових обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб.

Так, відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень, рішень інших органів (посадових осіб) у період дії воєнного стану» встановлюються певні обмеження та умови щодо здійснення примусового виконання рішень приватними виконавцями. Зокрема:

- 1) зупиняються до припинення або скасування воєнного стану в Україні строки розгляду Дисциплінарною комісією подань про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності та прийняття рішення про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення;

2) відомості, які підлягають внесенню до Єдиного реєстру приватних виконавців України, у разі відсутності технічної можливості для їх внесення вносяться Міністерством юстиції України після настання такої можливості;

3) планові та позапланові перевірки діяльності приватних виконавців не проводяться. У разі якщо на день введення воєнного стану позапланова перевірка діяльності приватного виконавця не була проведена, така перевірка проводиться в порядку, встановленому Міністерством юстиції України, після припинення або скасування воєнного стану за письмовим зверненням учасника виконавчого провадження щодо рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця;

4) діяльність приватного виконавця може бути зупинена строком на один місяць на підставі наказу Міністерства юстиції України за поданням керівника структурного підрозділу Міністерства юстиції України, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері примусового виконання рішень, погодженим не менше ніж п'ятьма членами Дисциплінарної комісії, у разі виявлення ознак грубого порушення (мотивоване обґрунтування грубості порушення визначається у тексті наказу) приватним виконавцем вимог законодавства щодо примусового виконання рішень під час виконання ним професійних обов'язків. Протягом п'яти робочих днів з дня закінчення зазначеного строку чи дня припинення або скасування воєнного стану Міністерство юстиції України видає наказ про поновлення діяльності приватного виконавця.

Крім того, вводиться спеціальний режим здійснення виконавчих проваджень всіх суб'єктів примусового виконання рішень. Відповідно:

- зупиняється дія постанов державних виконавців про встановлення тимчасового обмеження боржника у праві користування вогнепальною мисливською, пневматичною та охолощеною зброєю, пристроями вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, спорядженими гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії;

- зупиняється вчинення виконавчих дій у виконавчих провадженнях з виконання рішень, боржниками за якими є підприємства оборонно-промислового комплексу, визначені в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, органи військового управління, з'єднання, військові частини, вищі військові навчальні заклади, військові навчальні підрозділи закладів вищої освіти, установи та організації, які входять до складу Збройних Сил України;

- забороняється у період дії воєнного стану примусове виконання виконавчих написів нотаріусів.

Як зазначалось у пояснювальній записці до проекту нормативного акту, забезпечення захисту національних інтересів у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації, забезпечення законних інтересів юридичних осіб, конституційних прав і свобод людини та громадянина в умовах воєнного стану потребують врегулювання деяких питань примусового виконання рішень, зокрема, щодо:

- зупинення дії постанов державних виконавців про встановлення тимчасового обмеження боржника у праві користування вогнепальною мисливською, пневматичною та охолощеною зброєю, пристроями вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, спорядження гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії;

- заборони примусового виконання рішень боржниками за якими є юридичні особи, які здійснюють діяльність з виробництва, передачі, розподілу, постачання електричної енергії, діяльність з водопостачання та водовідведення, діяльність з вирощування сільськогосподарських культур, тваринництва, виробництва харчових продуктів, надання доступу до мережі Інтернет, виробництва вакцин, дослідження у сфері біологічних наук, космічну діяльність; рішень боржниками за якими є підприємства оборонно-промислового комплексу, органи військового управління, з'єднання, військові частини, вищі військові навчальні заклади, військові навчальні підрозділи закладів вищої освіти, установи та організації, які входять до складу Збройних Сил України, підприємства залізничного транспорту;

- заборони примусового виконання виконавчих написів нотаріусів;

- заборони примусового виконання рішень про стягнення з фізичної особи заборгованості за житлово-комунальні послуги.

Висновки та пропозиції дослідження. Таким чином, можемо говорити про створення правового винятку щодо забезпечення дотримання прав людини в складний період воєнного часу, який регламентований чинним законодавством.

Розуміння необхідності вжиття кардинальних змін на період воєнного часу в той же час створюють і негативні наслідки для зловживань в частині дотримання законодавства та рішень щодо примусового виконання. У кожного такого рішення є дві сторони: на кого направлено примусове виконання рішення та сторона, що зацікавлена у такому виконанні рішення. Відповідно, із прийняттям даного правового режиму в умовах воєнного часу встановлені обмеження прав на можливість стягнення належного майна та коштів або вилучення такого майна у неналежних користувачів. Маємо глибоке переконання, що проблеми із примусовим виконанням рішень, проблем із забезпеченням доступу приватних виконавців до інформаційних систем, що фактично унеможливує здійснення їх діяльності будуть зняті відразу після перемоги та відміни воєнного стану.

Список використаних джерел:

1. Макушев П. В. Державна виконавча служба в Україні: адміністративно-правове дослідження Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Запоріжжя 2017. 535 с. URL: http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07/Makushev_diss.pdf
2. Сергієнко Н. А. Взаємодія виконавця та працівників поліції у процесі виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб). *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 55–61.
3. Сергієнко Н. А. Напрямки взаємодії виконавця з банками у виконавчому процесі. Збірник наукових праць «Juris europensis scientia». 2021. Вип. 3. С. 105–108.
4. Приймаченко Д. В., Наливайко Л. Р., Кузьміна І. С. Адміністративно-правове забезпечення прав людини у виконавчому провадженні : монографія / Д. В. Приймаченко, Л. Р. Наливайко, І. С. Кузьміна. К.: «Хай-Тек Прес», 2017. 212 с.
5. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів / Закон України від 2 червня 2016 року № 1403-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>
6. Про виконавче провадження / Закон України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>
7. Про правовий режим воєнного стану / Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОНАВСТВО

UDC 341.1/.8

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.23>

D. O. Deineko, Postgraduate Student at the International Law Department, Institute of International Relations, Taras Shevchenko National University of Kyiv; Specialist for Consular and Administrative issues of the Embassy of Ukraine in the Kingdom of Thailand

UNDERSTANDING ASEAN LEGAL FRAMEWORK OF EXTERNAL RELATIONS IN THE CONTEXT OF UKRAINE – ASEAN PARTNERSHIP

During 2021–2022, Ukraine and the Association of Southeast Asian Nations laid a solid legal basis for cooperation. The two most significant results of bilateral relations were the acquisition by the Parliament of Ukraine of observer status in the ASEAN Inter-Parliamentary Assembly in August 2021 and the accession of Ukraine to the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia in November 2022.

Taking into account the new challenges for Ukraine related to Russia's aggression against Ukraine and the need to attract political and military support from ASEAN and the development of trade relations with ASEAN member states, it was decided to investigate the issues that will determine the further institutionalization of relations between Ukraine and ASEAN. Using the applied legal research methodology, comparison, and modeling, the author investigated in this article 5 specific problems that are interdependent among themselves, namely: 1) the legal basis, types, and differences of ASEAN external partnerships; 2) the concept of centrality in external relations; the authority of ASEAN to conclude international instruments; 3) the legal position of ASEAN, as a subject of international law, and the sovereign positions of the states of Southeast Asia concerning Russia's aggression; 4) the current state of cooperation between Ukraine and ASEAN; 5) proposals for the strategy of effective Ukraine – ASEAN cooperation for 2023.

First, to outline the specific legal foundations of ASEAN's external relations, binding agreements are analyzed: the ASEAN Charter, the 2011 Rules of Procedure, and soft law: the ASEAN Vision 2040 and the Report of the Group of Eminent Persons. Secondly, the author provides specific examples of regulatory legal acts adopted by ASEAN as a single body, as a collective body, and each ASEAN state separately.

The concept of the centrality of ASEAN is analyzed through the prism of the practical implementation of external relations. Thirdly, the voting of the 10 ASEAN states in the UN General Assembly regarding Russia's aggression in 2022 and the Statement of the Foreign Ministers of the ASEAN was investigated. Hypotheses have been made regarding the reasons for the neutrality of the ASEAN states in voting at the UN General Assembly and the soft position in ASEAN's Foreign Ministers statements. Next, the author presents the results of cooperation between ASEAN and Ukraine and explains the significance of Ukraine joining the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia. Finally, having modeled the scope and sectors of cooperation between Ukraine and ASEAN, the author makes suggestions for the roadmap of the Ukraine – ASEAN working group with the aim of Ukraine acquiring the status of a sectoral dialogue partner.

Key words: ASEAN, Ukraine, external relations, sectoral dialogue partnership.

Д. О. Дейнеко. Розуміння правової основи зовнішніх зносин АСЕАН у контексті партнерства Україна – АСЕАН

Протягом 2021–2022 років Україна та Асоціація держав Південно-Східної Азії заклали міцну правову основу співробітництва. Двома найбільш визначними результатами двосторонніх відносин стало набуття Верховною Радою України статусу спостерігача в Міжпарламентській Асамблеї АСЕАН у серпні 2021 року та приєднання України до Договору про Дружбу і співробітництво в Південно-Східній Азії у листопаді 2022 року.

Зважаючи на нові виклики для України пов'язані з агресією Росії проти України та необхідністю залучення політичної, військової підтримки від АСЕАН та розвитку економічних зв'язків з державами-членами АСЕАН було вирішено дослідити питання, що визначатимуть подальший характер інституалізації зносин України та АСЕАН. Використовуючи системно-структурний метод, порівняння та моделювання автор дослідив у статті 5 конкретних проблем, що взаємозалежні між собою, а саме: 1) правова основа, види та відмінності зовнішніх партнерств АСЕАН; 2) концепція центральності у веденні зовнішніх зносин; повноваження АСЕАН укладати міжнародні договори; 3) правова позиція АСЕАН, як суб'єкта міжнародного права, та суверенні позиції держав Південно-Східної Азії щодо російської агресії; 4) поточний стан співпраці між Україною та АСЕАН; 5) пропозиції до стратегії ефективної співпраці України і АСЕАН на 2023 рік.

© D. O. Deineko, 2022

По-перше, для окреслення конкретних правових основ зовнішніх зносин АСЕАН аналізуються обов'язкові до виконання угоди: Статут АСЕАН, Правила процедури 2011 року та м'яке право: Бачення АСЕАН 2040 та Звіт групи видатних осіб. По-друге, автор надає конкретні приклади нормативно правових актів, які ухвалила АСЕАН як єдине утворення, колективний орган та кожна держава АСЕАН окремо.

Поняття центральності АСЕАН аналізується через призму практичної реалізації зовнішніх зносин – укладання угод. По третє, досліджено голосування 10 держав АСЕАН в ГА ООН щодо агресії росії в 2022 році та зміст заяв міністрів закордонних справ країн АСЕАН. Висловлено припущення щодо причин нейтральності держав АСЕАН у голосуванні на ГА ООН та м'якої позиції у заявах міністрів закордонних справ АСЕАН. Далі автор представляє результати співпраці АСЕАН та України, роз'яснює значимість приєднання України до Договору про дружбу і співробітництво в Південно-Східній Азії. Наостанок, змодельовавши обсяг та сектори співпраці між Україною та АСЕАН автор висловлює пропозиції до роботи робочої групи Україна - АСЕАН з метою набуття Україною статусу секторального діалогового партнера.

Ключові слова: АСЕАН, Україна, зовнішні зносини, секторальне діалогове партнерство.

Introduction. To secure a clear understanding of external relations between ASEAN and Ukraine the author first identifies the binding instruments and guidelines that govern ASEAN external relations. The second domain examined in this article is ASEAN's legal and political powers in its external relations with international organizations and states. Finally, cooperation between Ukraine and ASEAN is analyzed from the point of view of utilitarianism. This article presents multiple approaches to Ukraine - ASEAN cooperation. The author identifies the most promising areas of cooperation, also clearly points out disadvantages and suggests measures for fruitful political and economic dialogue between the two subjects of international law. Bearing in mind the legal trends and Russia's aggression against Ukraine, a short-term strategy beneficial for both parties is proposed.

Purpose of the article and methods. This article investigates 5 specific issues that are interdependent among themselves via applied legal research methodology, comparison, and modelling, particularly: 1) the legal basis, types, and differences of ASEAN external partnerships; 2) the idea of centrality in foreign relations of ASEAN; the authority of ASEAN to conclude international agreements; 3) the legal position of ASEAN, as a subject of international law, and the approaches of the states of Southeast Asia towards Russia's aggression against Ukraine; 4) the current state of Ukraine - ASEAN cooperation; and 5) proposals for an effective Ukraine-ASEAN cooperation for 2023.

Main body. There is a huge variety of ASEAN external relations as every relation of ASEAN with a foreign subject regardless of the field of interest falls within the framework of external relations. In economic relations (trade, investment, competition) ASEAN often relies on a mix of hard and soft laws to ensure that every party does not undertake a burden while others benefit. According to Article 2.2 (b) of the ASEAN Charter in security and protection matters, ASEAN just like the EU (Article 6 TFEU) is entitled only to supplement the actions of member states [1][2]. Hence, there is no exclusive competence of the ASEAN. Notwithstanding that cultural relation, agriculture, energy, and transport areas are mostly regulated by soft law, cooperation in these fields is evident for every visitor of ASEAN states.

ASEAN conducts its external relations with international organizations (United Nations, Pacific Alliance, Economic Cooperation Organization), sui generis entities (European Union), states and territories of the world, non-governmental organizations, and, of course, the private sector (international businesses and investors).

What are the principles and motivations for ASEAN to pursue mentioned types of external relations? Does ASEAN engage as one block in its external relations or 10 member states act collectively?

One of the main principles of external cooperation is ASEAN centrality. This idea is incorporated in Article 41.3 of the ASEAN Charter to define what ASEAN is for the rest of the world [1]. ASEAN dynamically interacts with states and international entities which supports that ASEAN has a legal personality, de facto, and de jure in Article 3 of the ASEAN Charter. In terms of ASEAN's external relations. It is correct to say that ASEAN engages with external parties, but the types of that law that govern ASEAN's multilateral relations is rarely discussed. The main documents are the 2007 ASEAN Charter and the 2011 ASEAN Rules of the procedure for conclusion of international agreements [3]. Worth mentioning here external engagement institutions for ASEAN and its partners: East Asia Summit, ASEAN regional forum (ARF), and ASEAN+3.

To find why external relations are an essential link for ASEAN to attract investments and technology the author highly recommends using the report of the ASEAN Eminent Persons Group (EPG) [4]. Looking at ASEAN's history it is known that friendly relations are very important to the peace and security of this region. Stability in each region of the world provides a good environment for us to pursue our economic development. According to the EPG, the main types of external relations for ASEAN are dialogue partnerships, ARF, ASEAN+ 3, and East Asia Summit. Obviously, there are other types of external relations, but above mentioned are the leading ones. All these useful external links are meant to help ASEAN to manage its transboundary challenges, such as transnational crimes, natural disasters, energy issues, etc.

In paragraph 51 of the EPG, it's emphasized that all major powers are ASEAN's dialogue partners. Thus those are very strategic. This answers the question of whether ASEAN is welcome to any state (*that is not so important*

to ASEAN) or whether ASEAN chooses states whose power and influence are critical to prosperity and peace in the South-East Asia region. To conduct effective external relations a block of states should maintain non-discriminatory, equitable practices among all the participating members and ASEAN needs to retain centrality. This means that ASEAN should be the driving force in all types of external relations and bear accountability. The EPG recommends empowering the secretary-general as a representative to participate more in the international community and devote more attention to nurturing cooperation with Dialogue Partners, Sectoral Dialogue partners, and other IO (*maintain close cooperation with the UN*).

The EPG in para. 53 reiterates that the Association's interests should be paramount. The idea of centrality is to speak with one clear and authoritative voice. It also means that a single understanding for all 10 states should be projected. To achieve this aim para. 37 of the EPG further recommends that diplomacy shouldn't be the single task of the ASEAN Secretary-General (SG). The SG should be delegated the authority to sign non-sensitive agreements on behalf of Member States and exercise the will of ASEAN centrality of the 10 member states.

From the EPG report, it's all melding into the ASEAN Charter Article 41 [1]. This Article defines how ASEAN as a treaty obligation conducts its external relations. The strategic policy direction emanated from the summit upon the recommendations of the foreign ministers (Article 41.6 ASEAN Charter). After the decision is reached according to Article 41.7 of the ASEAN Charter, the Association concludes agreements with subjects of international law in conformity with the 2011 Rules of Procedure. It should be stressed that there is no "one state leading power" in ASEAN. Hence the states endeavour to pursue joint actions and develop common visions. It is well known that to ensure peace in the world, including Russia's withdrawal from the territory of Ukraine joint actions and common efforts of ASEAN are highly expected.

In the way ASEAN conducts its external relations, the status of external parties should be examined. The 2007 ASEAN Charter solidified the external ties and clarified their obligations. According to Article 44 of the ASEAN Charter, the ASEAN foreign ministers may confer on a state the formal status of a dialogue partner, sectoral dialogue partner, development partner, special observer, and guest. Even if the external parties do not have the formal status they may be invited to participate on the sidelines of ASEAN meetings as long as they fall within the scope of the procedure.

Why does ASEAN rarely conclude ASEAN-only types of agreements? If it's rare that ASEAN as one signatory signs an agreement with an external party, what types of external legal relations does ASEAN conduct?

There are at least 6 academically defined modalities of ASEAN external relations. The most common practice for the ASEAN member states (MS) is to conclude agreements and declarations individually, not as a single legal entity e.g. 2003 ASEAN-Japan framework for economic partnership; the 2010 ASEAN-China Air Transport Agreement. There is a significant amount of 10 signatory instruments and not only in the economic sphere but also in political and security fields of cooperation. Another modality of legal external relations is when one member state concluded on behalf of all member states. However this does not happen anymore as this experience was terminated by the adoption of the ASEAN Charter. The third option is to entitle the Secretary-General to conclude an agreement on behalf of all member states. It is not common, but still, there is evidence - 2007 ASEAN Secretariat - China Memorandum of Understanding on agricultural cooperation. In the presented case all member states expressed their will for the Secretary-General to sign an instrument.

The other 3 types of modalities are based on ASEAN as a party signing up for other instruments. Type 1 - ASEAN as a single entity enters into an agreement e.g. ASEAN signed the 2005 ASEAN-US Vision statement. An emphasis here should be made that ASEAN Charter requires conducting external relations as a single entity and sealing agreements as a subject of international law. A small number of instruments signed by ASEAN as a single entity informs about the lack of political will and a complex issue of accountability in case any of the parties breaches a treaty. Type 2 - Secretary-General of ASEAN concludes instruments on behalf of ASEAN e.g. 1992 ASEAN-UNESCO cooperation agreement. Type 3 - Secretary-General concludes an agreement on behalf of the ASEAN Secretariat e.g. 2005 Memorandum of understanding with the Shanghai Cooperation organization [5].

This analysis supported by cases leads to the conclusion that 1) ASEAN does act as one entity; 2) ASEAN acts as a collective union of ten entities; 3) states sign both hard and soft law instruments. This also raises a question of how good is ASEAN centrality. One more time Article 41 of the ASEAN Charter suggests that ASEAN should sign as ASEAN rather than all representatives of its member states.

Can ASEAN cooperate with its external partners as a collective unit? To put it mildly, acting collectively is difficult. All members should be willing and it takes time to negotiate, reach a consensus. However, even if ASEAN concluded a treaty as 10 member states the Association does not dilute its centrality. The two reasons for such an opinion: 1) it sustains the legal personality; 2) it serves the interests of member states to ensure friendly and equal cooperation. Studying the external relations of ASEAN one should keep in mind that sensitive areas are always the individual member states' foreign policy.

What is the position of ASEAN member states and ASEAN as a single entity regarding Russia's planned military aggression against Ukraine?

Table 1

Voting of the ASEAN member states at the UN General Assembly concerning russia's aggression

<i>ASEAN Member States</i>	UN GA Resolution Aggression against Ukraine (A/RES/ES-11/1 2022-03-02)	UN GA Resolution Humanitarian consequences of the aggression against Ukraine (A/RES/ES-11/2 2022-03-24)	UN GA Resolution Territorial integrity of Ukraine (A/RES/68/262 2014-03-27)	UN GA Territorial integrity of Ukraine: defending the principles of the Charter of the UN (A/RES/ES-11/4 2022-10-12)	UN GA Resolution Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine (A/RES/ES-11/5 2022-11-14)
Brunei	In favour	Abstain	Abstain	In favour	Abstain
Cambodia	In favour	In favour	Abstain	In favour	Abstain
Indonesia	In favour	In favour	In favour	In favour	Abstain
Laos	Abstain	Abstain	Non-Voting	Abstain	Abstain
Malaysia	In favour	In favour	In favour	In favour	Abstain
Myanmar	In favour	In favour	Abstain	In favour	In favour
the Philippines	In favour	In favour	In favour	In favour	In favour
Singapore	In favour	In favour	In favour	In favour	In favour
Thailand	In favour	In favour	In favour	Abstain	Abstain
Vietnam	Abstain	Abstain	Abstain	Abstain	Abstain

Undoubtedly, the reasons for each state's vote are economic, security, and political situation in each country. However, according to the nature of the common reasons, states that abstained or voted against mentioned resolutions can be divided into several groups. After studying the presented voting results in the UN General Assembly and taking into account objective and hidden interests, there are 4 groups of motives for voting against or abstaining:

- 1) superiority of the economic interests of particular states over the value of human life and the fear of losing the sales market for goods or not receiving investments;
- 2) balancing interests, taking into account the positions of the hegemon state in the region of Southeast Asia;
- 3) close historical political ties with russia and fear of the unknown in case of a change in the balance of power in the world;
- 4) formal reference to the neutrality of the state to continue trade in goods and services both with a terrorist state russia and exemplary democratic Ukraine.

Indicative for further research is the fact that ASEAN Foreign Ministers issued a joint statement on the situation in Ukraine only on the 3rd day of Russia's full-scale war against Ukraine [6]. In the two-paragraph statement, ASEAN is very cautious about the war. There is no definition of russia as a state that attacked Ukraine, an unclear situation in Ukraine is described, which requires some diplomatic settlement by the parties. In the meantime these parties of conflict are not specified. When the whole world publicly saw the signs of the genocide, hundreds of deaths, and plenty of evidence of russia's planned war, on March 3, ASEAN foreign ministers again called for a ceasefire and emphasized the importance of negotiations in the "ASEAN Foreign Ministers' Statement Calling For A Ceasefire In Ukraine" [7]. Someone can say that negotiations are an excellent tool for, firstly, delaying time and, secondly, for determining the enemy's weaknesses. It is likely that in case of providing not verbal, but technical and humanitarian assistance from ASEAN to Ukraine, partners could contribute to the quicker de-occupation of the territory of Ukraine from russian terrorists. Similar statements from ASEAN were made later, but tangible assistance to Ukraine was provided only by certain ASEAN member states, which are committed to the rule of law in the world and human rights.

It is apparent to every ASEAN member state that russia's war against Ukraine is a breach of the international legal order. Not only multilateral instruments have been violated but also very valuable for ASEAN principles of independence, sovereignty, and territorial integrity which are laid down in key ASEAN agreements along with the ASEAN Charter and the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia. Currently, most decisions depend on the reasonableness of the actions of the governments of ASEAN member states and their values in the future international legal order, and, of course, the professionalism of Ukrainian diplomats and partners.

What is the current status of the cooperation between Ukraine and ASEAN? What steps should be taken to intensify relations between Ukraine and ASEAN?

Since the economic, political, and legal foundations of cooperation between Ukraine and ASEAN have already been researched by the author and are in the public domain, in this subsection, the current state of bilateral relations between ASEAN and Ukraine will be analyzed in detail [8] [9] [10].

Given the full-scale military aggression of russia against the civilian population of Ukraine, which has been ongoing since February 24, 2022, Ukraine has received new challenges, consisting of the need for close military-technical cooperation with allies to prevent new illegal acts by russia.

Having received approval from each of the ASEAN states, the Minister of Foreign Affairs of Ukraine Dmytro Kuleba signed on November 10th, 2022 the instrument on the accession of Ukraine to the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia during the summit of the Association of Southeast Asian Nations. The accession of Ukraine to the Agreement will contribute mainly to:

1) consolidation of the political and diplomatic efforts of the ASEAN to counter Russia's aggression and any manifestations of the use of force; obtaining Ukraine's written assurances not to use weapons to resolve conflicts in ASEAN.

2) establishment of close relations with the ASEAN Secretariat and the right for Ukraine to acquire the status of a partner with ASEAN;

3) effective communication with ASEAN MS regarding the mutually beneficial development of economic activities; the arrangement of new supply chains.

In response to the author's question regarding the promising type of cooperation between Ukraine and ASEAN the Minister of Foreign Affairs of Ukraine, Dmytro Kuleba expressed a vision of sectoral cooperation with ASEAN. Let's recall the difference between the status of dialogue partnership and sectoral dialogue partnership, which are provided for in Article 44.1 of the ASEAN Charter. "Dialogue Partnership" is the utmost and most meaningful mode that ASEAN grants to its international partners that play a major role in world politics *e.g. developed countries, and important transnational organizations*. ASEAN conducts dialogue with major powers mainly through the bilateral and ASEAN + 1, ASEAN+3 frameworks. Dialogue partnership involves the participation of heads of state during official events and is characterized by high economic and trade indicators.

The "sectoral dialogue partnership" is created for cooperation in the spheres of interest determined by the states, for example, medicine or security, instead of a wide range of spheres of cooperation and, accordingly, responsibility. As of December 18, 2022, there are 6 states with the status of ASEAN sectoral dialogue partners. To start the actual work, the legal basis of sectoral cooperation is the creation of the Joint Sectoral Cooperation Committee between the ASEAN and its sectoral partner and the agreement upon the Terms of Reference for the Joint Sectoral Cooperation Committee. For example, Brazil and ASEAN have determined food security, forestry, and agriculture, renewable energy as priority sectors for their partnership [11].

According to the Minister of Foreign Affairs of Ukraine, priority areas for cooperation between Ukraine and ASEAN within the framework of sectoral partnership are information technologies and agriculture. Indeed, both subjects of international law have successfully implemented several digital tools to facilitate the receipt of government services *e.g. single window, diya application*. The author believes that the fields of biotechnology, health care, and military engineering are promising for cooperation in the mid-term strategy. Given the massive destruction of infrastructure facilities caused by Russian armed forces in Ukraine and frequent natural disasters in the Southeast Asia region, practical advice on the cost-effective restoration of critical infrastructure will be valuable.

Taking into account the successful accession of Ukraine to the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, the assigned status of the observer of the Parliament of Ukraine in the ASEAN Inter-Parliamentary Assembly and the interest of the East Asian region in Ukraine, according to the author, in 2023, the following actions should be taken:

1) creation of a Ukrainian working group on the cooperation with ASEAN, which includes representatives of the military and political leadership of Ukraine, heads of diplomatic missions of Ukraine in the ASEAN States, scholars and entrepreneurs interested in the ASEAN market; determination of specific industries that are of interest for cooperation, designation of the necessary resources and time framework for the implementation of projects;

2) implementation of a set of measures of a political and informational nature by the heads of foreign diplomatic missions in ASEAN states and the Representative of Ukraine in ASEAN for the earliest detection by ASEAN of specific areas for cooperation with Ukraine; creation of the ASEAN Committee in Ukraine;

3) conducting political, business, and academic consultations directly between the ASEAN and Ukraine; establishment of an international Ukraine-ASEAN Working Group for coordination and supervision of cooperation; giving fresh impetus to the active work of bilateral trade commissions between Ukraine and ASEAN member states; initiation of the negotiation process regarding the conclusion of agreements on free trade in goods;

4) reciprocal granting of trade privileges, liberalization of the movement of specialists (labor), academic exchanges; introduction of ASEAN studies programs in Ukrainian universities and vice versa in ASEAN;

Simultaneously with the implementation of these measures, the missions of Ukraine in the ASEAN countries and neighboring countries should take measures to prevent the spread of Russian propaganda and attract humanitarian aid to Ukraine.

Additionally, to get into details of the legal basis of ASEAN sectoral partnerships and mechanisms of cooperation the cases of Norway, Pakistan, and Brazil as ASEAN sectoral dialogue partners were analyzed.

Pakistan became ASEAN's sectoral dialogue partner in 1993. In 2004 Pakistan signed the TAC with ASEAN. The sectoral dialogue relationship between ASEAN and Pakistan was institutionalized by convening the first meeting of the ASEAN-Pakistan Joint Sectoral Cooperation Committee on 5 February 1999.

In ASEAN-Pakistan Sectoral Dialogue Partnership: Practical Cooperation Areas 2019-2021 you will not find precise obligations of each party. The document has rather a soft law nature than a hard law as general phrases are

used e.g. "to explore" is used 17 times, "to support" is used 5 times, and "to promote" is used 5 times. The instrument defines the main lines of work to achieve the result, not the expected final results of cooperation. Nevertheless, the author believes that the commonly used term "sharing information and best practices" that was adopted by Pakistan and ASEAN in 2019 is directed toward the preparatory stage for tangible cooperation e.g. *tariff reduction and exchange of technology to combat cyber threats* [12].

Norway has conferred the status of Sectoral Dialogue Partner of ASEAN in August 2015. The state acceded to the TAC in 2013. Norway's accession to the TAC underscored the significance of the TAC as a code of habits that promotes regional peace and security.

The analysis of ASEAN-Norway Sectoral Dialogue Partnership: Practical Cooperation Areas 2025 (PCA) [13] led to 3 following conclusions:

1. Norway focuses on the institutionalisation of its relations with ASEAN through the participation in ASEAN Institute for Peace and Reconciliation, ASEAN Regional Mine Action Centre, ASEAN Centre for Energy, and others (para.1, 2, 13 of PCA);

2. Norway and ASEAN look at cooperation from the angle of gaining the best possible result by enforcing the already existing international legal instruments and programs. e.g. ASEAN Community Vision 2025; UN 2030 Agenda for Sustainable Development ASEAN Plan of Action for Energy Cooperation; United Nations Collaborative Programme on Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation in Developing Countries (para. 6, 11, 39 of PCA);

3. A cross-cutting theme for cooperation between the two parties is a clean environment and security. Much attention is paid to the development of the economy, which takes into account the need to preserve the nature (para. 9, 12, 18 of PCA).

Based on case study of ASEAN sectoral dialogue partnerships, 3 conclusions can be drawn:

1. ASEAN's interest in the perspective of developing relations through the prism of economic interests;

2. the need to prove to ASEAN the importance of long-term cooperation specifically with ASEAN, and not with a specific state within ASEAN. (*For example, if Cambodia and Vietnam have demining specialists communication with these countries directly is more effective in the short term strategy*);

3. cooperation programs agreed for 4 year term incline the parties to cooperate, but do not obligate them. Simultaneously with the approval of the cooperation roadmap between the ASEAN and Ukraine it is appropriate to sign contracts between business entities to enter the conditions and specific terms of cooperation.

Conclusion

As stipulated in Article 41.3 of the ASEAN Charter, one of the main tenets of ASEAN's external relations is centrality. The main documents that form the legal basis for external relations are the 2007 Charter and the 2011 Rules of Procedure for the conclusion of international agreements. As paragraph 51 of the EPG emphasizes, ASEAN focuses on foreign partners that have the power and influence to promote prosperity and peace in the Southeast Asian region.

To conduct effective diplomatic relations and maintain centrality the Association must uphold non-discriminatory and fair practices among all participating members. This means that ASEAN as an entity should be the driving force and accountable for all kinds of international acts or omissions. The idea of centrality is to speak with a clear and authoritative voice; a unified understanding should be projected across all 10 ASEAN member states.

There are at least six academically defined modalities of ASEAN's external relations. The most common practice of ASEAN member states is to enter into treaties individually rather than as a single entity. It should be stressed that the ASEAN Charter requires acting as one structure. The low number of documents signed by ASEAN as a union does not weaken its centrality because: 1) ASEAN maintains its legal personality; 2) ASEAN serves the interests of Member States to ensure friendly and equal cooperation. When looking at ASEAN external relations it should be noted that the sensitive areas are always controlled by individual policies.

It is clear to any ASEAN member state that Russia's war against Ukraine violates the international legal order. Not only has Russia violated multilateral agreements, but it has also violated the highly cherished ASEAN principles of independence, sovereignty, and territorial integrity enshrined in many important ASEAN instruments. ASEAN tries to balance interests between East and West, often refers to neutrality to continue its economic relations with partners in the time of Russia's bombardment of the civil infrastructure of Ukraine.

Ukraine is seeking close military-technical cooperation with its allies to prevent further wrongful acts from Russia. Ukrainians are facing new challenges of necessity. Considering the successful accession of Ukraine to the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, the assigned observer status of the Ukrainian parliament in the ASEAN Inter-Parliamentary Assembly, and the interests of the East Asian region in Ukraine the following 4 measures should be implemented:

1) creation of the Ukrainian working group on cooperation with ASEAN; determination of specific industries that are of interest for cooperation, designation of the necessary resources and time framework for the implementation of projects;

2) determination by ASEAN of specific areas for cooperation with Ukraine; creation of the ASEAN Committee in Ukraine;

3) conducting political, economic, and consular consultations directly between the ASEAN and Ukraine; establishment of an international Ukraine-ASEAN Working Group for coordination and supervision of cooperation; giving fresh impetus to the active work of bilateral trade commissions between Ukraine and ASEAN; initiation of the negotiation process regarding the conclusion of agreements on free trade in goods;

4) reciprocal granting of trade privileges, liberalization of the movement of specialists (labor), academic exchanges; introduction of ASEAN studies programs in Ukrainian universities and vice versa in ASEAN.

Having analyzed sectoral partnership programs between foreign countries and ASEAN, Ukrainians should be aware that acquiring the status of a sectoral dialogue partner with ASEAN does not imply either the provision of a tranche of material aid or immediate results of solving economic issues. This type of cooperation is based on the mutual state of bilateral relations and the real efforts of the countries to achieve the declared goals. The author is convinced that along with the priority spheres of cooperation already set by the Minister of Foreign Affairs of Ukraine, at least 3 more principles from the formula for achieving peace presented by the President of Ukraine Volodymyr Zelenskyy should be the core of the plan of the Working Group Ukraine – ASEAN, namely:

1) promotion of nuclear safety; coordination of efforts with the International Atomic Energy Agency to ensure energy security;

2) joining efforts to counter terrorism in the world; restoration of the territorial integrity of Ukraine;

3) conclusion of instruments to strengthen food security in the world.

Bibliography:

1. Секретаріат АСЕАН. Статут Асоціації держав Південно-Східної Азії / Секретаріат АСЕАН // 2008. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/images/archive/publications/ASEAN-Charter.pdf>.

2. Договір про функціонування Європейського Союзу. 2010. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU10267>.

3. Правила процедури укладення міжнародних договорів АСЕАН. 2011. URL: <https://cutt.ly/b034BxQ>

4. Доповідь групи видатних осіб Хартії АСЕАН (Eminent Persons Group). 2006. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/images/archive/19247.pdf>.

5. Dr Tan Hsien-Li. ASEAN Law Academy Foundation Programme 2021 Seminar 11: ASEAN in its External Legal Relations. / Dr Tan Hsien-Li // National University of Singapore. 2021. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=-Dh9tkk7YNw>.

6. ASEAN foreign ministers' statement on the situation in Ukraine. ASEAN. 2022. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/2022/02/ASEAN-FM-Statement-on-Ukraine-Crisis-26-Feb-Final.pdf>.

7. ASEAN Foreign Ministers' Statement Calling For A Ceasefire In Ukraine. ASEAN. 2022. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/2022/03/ASEAN-Foreign-Ministers-Statement-calling-for-Ceasefire-in-Ukraine-EN.pdf>.

8. Дейнеко Д. О. Правова основа та політичні умови мирного співробітництва АСЕАН. Приєднання України до Договору про дружбу та співробітництво в Південно-Східній Азії. *Правова позиція*. 2022. № 2. С. 27-35. <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2022-2.5>.

9. Дейнеко Д. О. Legal aspects of application of rules of origin of goods in regional comprehensive economic partnership. *Правова позиція*. 2022. № 1. С. 50-55. <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2022-1.9>.

10. Дейнеко Д. О. ASEAN ECONOMIC COMMUNITY: SUI GENERIS MODEL AND LEGAL ISSUES OF INTEGRATION. *Юридичний вісник*. 2022. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v6_2021/26.pdf.

11. Brazil - ASEAN external cooperation outlook. ASEAN Secretariat. 2022. URL: <https://asean.org/asean-brazil-launch-sectoral-dialogue-partnership/>.

12. ASEAN-Pakistan Sectoral Dialogue Partnership: Practical Cooperation Areas. ASEAN. 2020. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/2012/05/ASEAN-Pakistan-PCA-2019-2021-adopted-10-July-2020.pdf>.

13. Asean-Norway sectoral dialogue relations. ASEAN Secretariat. 2022. URL: <https://asean.org/wp-content/uploads/2022/05/Overview-of-ASEAN-Norway-Sectoral-Dialogue-Relations-as-of-April-2022.pdf>.

Трибуна молодого науковця

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.24>

К. О. Дубова, здобувачка третього (освітньо-наукового) рівня освіти кафедри адміністративного та господарського права Запорізького національного університету

ПРОГНОСТИЧНІ ПОГЛЯДИ НА ПЕРЕЛІК АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ В НАЦІОНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

В статті здійснено критичний аналіз думок вчених про закріплений в адміністративно-деліктному законодавстві перелік адміністративних стягнень. Встановлено, що радянська система адміністративних стягнень в Україні залишилась без змін, її лише доповнили новими видами санкцій. Наголошено, що таку діяльність законодавця важко назвати «системним переосмисленням переліку адміністративних стягнень». На жаль, законодавець не бачить цілісної картини проблематики, що існує у цій сфері, а тому реагує на окремі випадки, що випадково попали в коло його зору. Все це призвело до того, що сучасний перелік адміністративних стягнень є суперечливим і неефективним. З'ясовано, що інститут адміністративних стягнень в достатній мірі досліджувався в доктрині адміністративного права, втім прогностичні думки науковців радикально різняться між собою (від залишення тільки одного стягнення у вигляді штрафу до створення розгорнутого переліку стягнень, який би включав широкий спектр санкцій, що застосовуються до юридичних осіб). Встановлено, що загальні тенденції розвитку адміністративно-деліктного законодавства у сфері адміністративних стягнень виявити дуже важко (відсутня загальна державна політика у цій сфері), втім існує багато індивідуальних прогнозів, які допомагають виявити окремі напрями розвитку національного законодавства у цій сфері. Обґрунтовано думку, що термінологічно вірно говорити не про «систему», а про «перелік» адміністративних стягнень, бо запропонований в ст. 24 КУпАП перелік санкцій не відповідає всім ознакам, що характеризують його як систему. Втім, коли тема дослідження не використовує поняття «система» як систему утворюючу категорію в науковій праці, то немає великої термінологічної помилки в тому, що проста сукупність чи перелік елементів іноді можуть автором для зручності характеризуватись як «система». Обумовлено це тим, що досліджуючи один із видів адміністративних стягнень, вчений не повинен ігнорувати всі інші адміністративні стягнення. Мета адміністративної відповідальності буде досягатись лише тоді, коли адміністративні стягнення будуть гармонійно доповнювати один одного, сприйматись як цілісний комплекс засобів впливу на правопорушника.

Ключові слова: прогностичний метод дослідження, адміністративна відповідальність, перелік адміністративних стягнень, адміністративно-деліктне право, законодавство про адміністративну відповідальність.

K. O. Dubova. Forecast views on the list of administrative penalties in national legislation

The article provides a critical analysis of scientists' opinions about the list of administrative fines established in the administrative tort legislation. It was established that the Soviet system of administrative fines in Ukraine remained unchanged, it was only supplemented with new types of sanctions. It is emphasized that such activity of the legislator can hardly be called a "systematic rethinking of the list of administrative fines". Unfortunately, the legislator does not see a complete picture of the problems that exist in this area, and therefore reacts to individual cases that accidentally fall into his field of vision. All this led to the fact that the current list of administrative fines is contradictory and ineffective. It has been found that the institution of administrative penalties has been sufficiently studied in the doctrine of administrative law, however, the prognostic opinions of scientists differ radically among themselves (from leaving only one penalty in the form of a fine to creating an extensive list of penalties that would include a wide range of sanctions applied to legal entities). It has been established that it is very difficult to identify general trends in the development of administrative-delict legislation in the field of administrative fines (there is no general state policy in this area), however, there are many individual forecasts that help to identify individual directions of development of national legislation in this area. The opinion is substantiated that it is terminologically correct to speak not about the "system" but about the "list" of administrative fines, because proposed in Art. 24 of the Code of Administrative Offenses, the list of sanctions does not meet all the features characterizing it as a system. However, when the topic of research does not use the concept of "system" as a system-forming category in scientific work, then there is no big terminological error in that a simple collection or list of elements can sometimes be characterized by the author as "system" for convenience. This is due to the fact that when researching one of the types of administrative sanctions, the scientist should not ignore all other administrative sanctions. The goal of administrative responsibility will be achieved only when administrative penalties will harmoniously complement each other, be perceived as an integrated set of means of influencing the offender.

Key words: prognostic research method, administrative liability, list of administrative fines, administrative tort law, legislation on administrative liability.

© К. О. Дубова, 2022

Постановка проблеми. Адміністративні стягнення займають важливе місце в системі правоохоронних санкцій нашої країни та відіграють важливу роль у забезпеченні законності і правопорядку. Втім, історія розвитку адміністративних стягнень має цікаві факти.

По-перше, розпочалася вона з закріплення в законодавстві штрафів, що застосовувались в адміністративному порядку до окремих суб'єктів права. Штраф і сьогодні залишається головним засобом адміністративної відповідальності. Переконані, що цей статус за адміністративним штрафом залишиться і в майбутньому.

По-друге, кодифікація адміністративно-деліктного законодавства, що відбулася в 80-х роках минулого століття, розширила перелік адміністративних стягнень, які застосовуються до правопорушників. Цей перелік включав попередження, штраф, виправні роботи, оплатне вилучення предмета, конфіскацію предмета, позбавлення спеціального права і адміністративний арешт. В умовах радянського законодавства всі вище перелічені адміністративні стягнення мали позитивний ефект. Звертаємо увагу, навколо нас життя суттєво змінилося, устрій держави та суспільства зазнав корінних перетворень, а перелічені адміністративні стягнення і сьогодні закріплені в ст. 24 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Тобто, перелік адміністративних стягнень, який був запропонований радянським законодавством, залишився без змін.

По-третє, розвиток суспільних відносин в Україні та поява нових форм порушення прав і свобод громадян змусили законодавця постійно доповнювати радянський перелік адміністративних стягнень новими санкціями, які були результатом реакції держави на певні масові негативні явища у суспільстві (наприклад, несплата аліментів, ріст безробіття і ін.). Таку діяльність законодавця важко назвати «системним переосмисленням переліку адміністративних стягнень». На жаль, законодавець не бачить цілісної картини проблематики, що існує у цій сфері, а тому реагує на окремі випадки, що випадково попали в коло його зору.

Провідні науковці, що працюють у сфері адміністративно-деліктного права, все частіше звертають увагу на суперечливість і неефективність існуючого переліку адміністративних стягнень. Зрозуміло, що кожен із них бачить свій набір адміністративних стягнень, втім є багато загальних зауважень до переліку адміністративних стягнень, які ігноруються на законодавчому рівні. Слід зазначити, що до проблем адміністративної відповідальності чомусь почали залучати спеціалістів у сфері кримінального права. Це велика помилка. Засади кримінальної відповідальності не можуть розповсюджуватись на сферу адміністративної відповідальності. Ефект від такої законотворчої діяльності буде негативним, приблизно таким, якби до розробки Основного закону України залучили б виключно представників кримінального права. Да, представники адміністративно-деліктного права свого часу (з 1991 по 2008 роки) запозичували багато результатів досліджень кримінально-правових явищ. Втім, останні п'ятнадцять років здобутки вчених у сфері адміністративної відповідальності перетворилися в достатньо відокремлений і самодостатній напрям наукових досліджень, який базується на інших засадах ніж кримінальне право.

У зв'язку з цим, особливої актуальності набуває дослідження прогностичних поглядів на перелік адміністративних стягнень в національному законодавстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз переліку адміністративних стягнень та перспективи його розвитку висвітлюються в працях таких вчених як В.М. Галунько, В.В. Гречишникова, Л.В. Коваль, В.К. Колпаков, О.М. Крамник, О.В. Кузьменко, Д.М. Лук'янець, О.І. Миколенко, Р.В. Миронюк, Р.І. Михайлов, Є.В. Фурманчук та ін.

Втім, прогностичні думки вказаних вище науковців радикально різняться між собою (від залишення тільки одного стягнення у вигляді штрафу до створення розгорнутого переліку стягнень, який би включав широкий спектр санкцій, що застосовуються до юридичних осіб). Таким чином, проблематика розвитку законодавства щодо видів адміністративних стягнень розкривається сьогодні, в основному, через аналіз індивідуальних прогнозів, тоді як виявити загальні тенденції розвитку адміністративно-деліктного законодавства у цій частині дуже важко.

Постановка завдань. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена дана стаття, є наступні:

1. Дослідити думки вчених, які представлені в науковій літературі про закріплені в КУпАП перелік адміністративних стягнень.
2. Здійснити критичний аналіз прогностичних думок вчених про перелік адміністративних стягнень, які закріплені в ст. 24 КУпАП.

Виклад основного матеріалу. Розглянемо окремі прогностичні думки науковців, предметом досліджень яких були всі адміністративні стягнення чи окремий їх вид. В першу чергу, звернемося до більш спеціалізованих комплексних праць, які зосереджували свою увагу на переліку адміністративних стягнень.

Наприклад, Н.В. Хорошак в своєму дисертаційному дослідженні «Адміністративні стягнення та їх застосування» (2003 р.) [1] висловлює цікаву думку, яка заслуговує нашої уваги. Автор стверджує: «Погоджуючись з тим, що для адміністративних стягнень характерне видове розмежування, досить спірною є позиція щодо їх системної єдності та внутрішньо системної взаємодії. На нашу думку, адміністративні стягнення не можна назвати елементами системи. Оскільки вони існують незалежно одне від одного. Їх поєднують засади виникнення, мета та підстави застосування, характерні риси за якими вони вирізняються

серед інших адміністративно-правових санкцій. Одночасно вони не утворюють усталеного зв'язку, єдиного цілого, в якому кожен з елементів несе, власне, смислове навантаження і відповідає за забезпечення певної функції, що позначається на існуванні всієї системи» [1, с. 73].

Повністю погоджуємось з цим зауваженням Н.В. Хорошак, адже «система»: а) є цілісною конструкцією, яка повноцінно функціонує зовні з іншими системами; б) складається із елементів, які мають не тільки тісний зв'язок між собою, а й взаємодіють один з одним. Яскравими прикладами «системи» є держава, право, склад правопорушення і ін. Коли ж мова йде про набір елементів, які об'єднані підставою, метою та порядком застосування, але жодним чином не взаємодіють між собою, то такий набір елементів не може претендувати на назву «система».

Використання правильної термінології в дослідженнях є запорукою отримання науково обґрунтованих результатів. Дійсно, коли тема дослідження звучить «Система адміністративного права» [2] чи «Система фінансового права: теоретичні проблеми розвитку і трансформації» [3], то виникає необхідність категоричного дотримання вимог до наукової термінології. Коли ж тема дослідження не використовує поняття «система» як системо утворюючу категорію в науковій праці, то не бачимо великої термінологічної помилки в тому, що проста сукупність, перелік, комплект чи список елементів іноді можуть автором для зручності характеризуватись як «система». Наприклад, в науковій літературі часто характеризують не перелік адміністративних стягнень, що закріплені в ст. 24 КУпАП, а «систему адміністративних стягнень» [4; 5]. Теж саме стосується поняття «система органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення». Наприклад, С.С. Василів доводить, що перелік суб'єктів, які перераховані в Главі 17 КУпАП, можна характеризувати як систему [6, с. 42], хоча перераховані суб'єкти адміністративно-юрисдикційної діяльності не утворюють єдиного цілого і не взаємодіють один з одним.

На жаль, Н.В. Хорошак обмежила свої прогностичні висновки про перелік адміністративних стягнень двома тезами:

- КУпАП містить не повний перелік адміністративних стягнень, які застосовуються до порушників [1, с. 106];
- є необхідність проведення кодифікації законодавства про адміністративну відповідальність, в межах якої закріпити в КУпАП весь перелік адміністративних стягнень, що застосовуються суб'єктами правозастосовної діяльності [1, с. 118-119].

Який ідеальний перелік адміністративних стягнень бачить сам автор, Н.В. Хорошак так і не відповіла в дисертації, що зменшує її науково-прогностичне значення для розвитку законодавства про адміністративну відповідальність.

І.О. Сквірський, розмірковуючи про перспективність такого адміністративного стягнення як виправні роботи, взагалі уникає аналізу всього набору заходів адміністративної відповідальності [7]. Весь прогностичний потенціал свого дослідження І.О. Сквірський спрямував на обґрунтування позиції, згідно з якою – не потрібно повністю відмовлятися від виправних робіт як виду адміністративного стягнення, є лише сенс у «модифікації нормативних засад виправних робіт» [7, с. 159]. Іншими словами, І.О. Сквірський гадки не має про перспективи розвитку законодавства в частині адміністративних стягнень, але переконаний в тому, що виправні роботи залишаться в переліку адміністративних стягнень незалежно від змін та реформ, що відбудуться у цій сфері. Не поглиблюючись у дискусію, хочемо наголосити на тому, що виправні роботи втратили статус ефективного заходу примусу, що застосовується до осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, а тому є великі сумніви, що цей вид стягнення залишиться в майбутньому в переліку адміністративних стягнень.

Дослідивши особливості застосування до правопорушників такого адміністративного стягнення як громадські роботи, К.О. Алімов зазначає: «Зроблено висновок про доцільність та необхідність розвитку інституту громадських робіт як виду адміністративного стягнення та поширення його на інші склади адміністративних правопорушень» [8, с. 197]. К.О. Алімов проводить порівняльну характеристику громадських робіт з іншими адміністративними стягненнями, але не висловлюється стосовно перспектив збереження всіх видів адміністративних стягнень в майбутньому. Посилаючись на досвід європейських країн та позитивну статистику діяльності правозастосовних суб'єктів К.О. Алімов доводить, що громадські роботи є адміністративним стягненням, яке ще повністю не розкрило всієї виховної потенції. Не заперечуючи проти потенціалу громадських робіт як одного із ефективних адміністративних стягнень, вважаємо, що в організаційно-процесуальній частині їх застосування є чимало не вирішених проблем, які дискредитують і спотворюють ідею, заради якої цей вид стягнення було внесено в положення ст. 24 КУпАП.

Ю.Х. Куразов звернув увагу в своїх дослідженнях на найменш суворий вид адміністративного стягнення – «попередження». Зокрема, автор наголошує на тому, що попередження і надалі варто розглядати як один із основних видів адміністративних стягнень, не дивлячись на те, що на практиці інтенсивність його застосування суттєво знизилась [9, с. 25]. Процент застосування попередження в порівнянні з іншими видами адміністративних стягнень зменшився по об'єктивним причинам: 1) попередження перестали вказувати в санкціях статей Особливої частини КУпАП; 2) якщо перед суб'єктом правозастосування постає вибір між попередженням і штрафом (або іншим видом стягнення), то пріоритет завжди надається штрафу

(іншому виду стягнення). На нашу думку попередження є перспективним видом адміністративного стягнення, який обов'язково слід зберегти у ході кодифікації законодавства про адміністративну відповідальність. Нерідко у суб'єктів юрисдикційної діяльності немає необхідності для виховання порушника впливати на його майнову сферу (наприклад, у вигляді накладання штрафу чи конфіскації предмета) або на режим його повсякденного життя (наприклад, у вигляді накладання адміністративного арешту чи громадських робіт). Достатньо здійснити мінімальний вплив на його моральну сферу у вигляді офіційного, від імені держави, осуду протиправного діяння особи та у вигляді застереження правопорушника про неприпустимість таких дій надалі [9, с. 187].

Аналіз праць, які зосереджені на аналізі лише одного виду адміністративного стягнення, показують, що науковці бояться висловлювати своє бачення розвитку інституту адміністративних стягнень в Україні, бо, на їхню думку, такі висловлювання виходять за межі предмету дисертаційного дослідження. Вище вже підкреслювався той факт, що перелік адміністративних стягнень, закріплений в ст. 24 КУпАП, не відповідає науковому терміну «система». Але це не означає, що досліджуючи один із видів адміністративних стягнень, вчений повинен ігнорувати всі інші адміністративні стягнення. Мета адміністративний стягнень та адміністративної відповідальності буде досягатись лише тоді, коли адміністративні стягнення будуть гармонійно доповнювати один одного, сприйматись як цілісний комплекс засобів впливу на правопорушника. На нашу думку, потрібно було не тільки порівняти якийсь один вид адміністративного стягнення з усіма іншими (як це було зроблено в дисертаціях К.О. Алімова, Ю.Х. Куразова та І.О. Сквірського), а й розкрити місце конкретного стягнення у загальному переліку адміністративних стягнень, в тому числі, показати перспективи розвитку конкретного стягнення в інституті адміністративних стягнень, який теж постійно трансформується. Коли досліджується конкретний елемент певного правового утворення (в нашому випадку таким правовим утворенням є перелік адміністративних стягнень, передбачений ст. 24 КУпАП) без врахування загальних тенденцій розвитку самого правового утворення та окремих його елементів, то отримані висновки будуть, по-перше, мало обґрунтовані, по-друге, відірвані від динамічних процесів, що постійно відбуваються в праві.

Більш краще прогностичні уявлення про адміністративні стягнення представлені в комплексних працях, які намагаються охопити весь спектр проблем адміністративної відповідальності. Наприклад, О.С. Літошенко тезисно розкриває своє прогностичне бачення переліку адміністративних стягнень:

- 1) наголошує, що штраф та попередження повинні залишатися основними видами адміністративного стягнення [10, с. 152];
- 2) стверджує, що адміністративний арешт і конфіскація предмета мають кримінально-правову природу, а тому повинні бути виключені із переліку адміністративних стягнень [10, с. 152-153];
- 3) зазначає, що оплатне вилучення предмета втратило своє практичне значення як захід адміністративної відповідальності, а тому його слід виключити із переліку адміністративних стягнень [10, с. 153].
- 4) інші види адміністративних стягнень, мають обмежену сферу застосування [10, с. 152].

Отже, О.С. Літошенко категорично висловлюється за збереження в переліку адміністративних стягнень попередження і штрафу та безапеляційно висловлюється за виключення з цього переліку адміністративного арешту, конфіскації предмета та оплатного вилучення предмета. Стосовно інших видів адміністративних стягнень О.С. Літошенко формулює більш лояльну позицію. Мовляв, вони мають обмежену сферу застосування, що вимагає або вдосконалення правового регулювання підстав і порядку їх застосування, або ж остаточного прийняття рішення про виключення їх із переліку адміністративних стягнень.

Критичні думки щодо переліку адміністративних стягнень, які передбачені в ст. 24 КУпАП, висловлюють О.І. Миколенко і О.М. Миколенко. Вчені зазначають: «Намагання запозичити найкращі зразки прикладів країн світу приводить нашого законодавця до того, що більшість адміністративних стягнень, передбачених ст. 24 КУпАП, або є неефективними, або не застосовуються у зв'язку із відсутністю чітких механізмів щодо їх реалізації» [11, с. 58-59]. На жаль, О.І. Миколенко і О.М. Миколенко не запропонували своє бачення «ідеального» переліку адміністративних стягнень, які слід закріпити в національному законодавстві.

Висновки та перспективи подальших розвідок. На підставі проведеного дослідження можна зробити наступні висновки.

1. Радянська система адміністративних стягнень в Україні залишилась без змін, її лише доповнили новими видами санкцій. Наголошено, що таку діяльність законодавця важко назвати «системним переосмисленням переліку адміністративних стягнень». Тому існуючий перелік адміністративних стягнень є суперечливим і неефективним.

2. Інститут адміністративних стягнень в достатній мірі досліджувався в доктрині адміністративного права, втім прогностичні думки науковців радикально різняться між собою (від залишення тільки одного стягнення у вигляді штрафу до створення розгорнутого переліку стягнень, який би включав широкий спектр санкцій, що застосовуються до юридичних осіб).

3. Встановлено, що загальні тенденції розвитку адміністративно-деліктного законодавства у сфері адміністративних стягнень виявити дуже важко (відсутня загальна державна політика у цій сфері), втім існує багато індивідуальних прогнозів, які допомагають виявити окремі напрями розвитку національного законодавства у цій сфері.

4. Обґрунтовано думку, що термінологічно вірно говорити не про «систему», а про «перелік» адміністративних стягнень, бо запропонований в ст. 24 КУпАП перелік санкцій не відповідає всім ознакам, що характеризують його як систему. Втім, коли тема дослідження не використовує поняття «система» як системоутворюючу категорію в науковій праці, то немає великої термінологічної помилки в тому, що проста сукупність чи перелік елементів іноді можуть автором для зручності характеризуватись як «система». Обумовлено це тим, що досліджуючи один із видів адміністративних стягнень, вчений не повинен ігнорувати всі інші адміністративні стягнення. Мета адміністративної відповідальності буде досягатись лише тоді, коли адміністративні стягнення будуть гармонійно доповнювати один одного, сприйматись як цілісний комплекс засобів впливу на правопорушника.

Список використаних джерел:

1. Хорошак Н.В. Адміністративні стягнення та їх застосування: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ, 2002. 211 с.
2. Мельник Р.С. Система адміністративного права України: дис. ...докт. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2010. 415 с.
3. Лукашев О.А. Система фінансового права: теоретичні проблеми розвитку і трансформації: дис. ...докт. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Харків, 2011. 413 с.
4. Маслак О.В., Резнік О.М. Проблемні аспекти системи адміністративних стягнень в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 4. С. 131-134. URL: http://www.lsej.org.ua/4_2019/37.pdf
5. Шульга Є.В. Теоретико-правові підходи до поняття системи адміністративних стягнень. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 168-171. URL: http://lsej.org.ua/2_2018/46.pdf
6. Василів С.С. Суб'єкти, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення: поняття та види. 2016. С. 40-45. URL: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/vnulpurn_2016_845_8.pdf
7. Сківський І.О. Виправні роботи як вид адміністративного стягнення за законодавством України: теорія, досвід та практика застосування: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Харківський національний університет внутрішніх справ, Харків, 2007. 178 с.
8. Алімов К.О. Громадські роботи як вид адміністративного стягнення за законодавством України: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2011. 235 с.
9. Куразов Ю.Х. Попередження як вид адміністративного стягнення: теорія, досвід та практика застосування: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2013. 211 с.
10. Літошенко О.С. Адміністративна відповідальність в системі юридичної відповідальності: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Київський національний економічний університет. Київ, 2004. 199 с.
11. Миколенко О.І., Миколенко О.М. Особливості вдосконалення національного законодавства про адміністративну відповідальність. *Правова держава*. 2021. № 44. С. 54-60.

УДК 343.985

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.25>

В. В. Коломієць, аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики Донецького державного університету внутрішніх справ

ОСОБА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШНИКА, ЩО ВЧИНЯЄ ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ АБО ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ОСОБАМИ, ЯКІ КЕРУЮТЬ ТРАНСПОРТНИМИ ЗАСОБАМИ

В статті надається характеристика особи, яка вчинила порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами. Вказано, що під час вивчення особи кримінального правопорушника особливе значення мають психологічні особливості, оскільки саме вони формують каркас, на якому будується суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, а отже і основна частина самого суспільно небезпечного діяння у його фізичному (матеріалістичному) розумінні. Більша кількість інформації, яка входить до структури особи кримінального правопорушника є суто теоретичною, такою, що призначена для використання її для планування заходів запобігання кримінально протиправній діяльності та виховної роботи із правопорушниками. Для криміналістики важливі ті дані особи, які надають можливість узагальнити інформацію щодо механізму суспільно небезпечного діяння та його особливостей. Зазначено, що в межах криміналістичної науки структура кримінального правопорушника має складатись з таких елементів як: 1) соціально-демографічні ознаки; 2) функціонально-психологічні; 3) організаційно-правові; 4) медичні. Вказані елементи можуть бути повноцінно вписані в механізм кримінально протиправної поведінки суб'єктів кримінальних правопорушень, що надасть можливість більш точно будувати слідчі версії та загальну тактику розслідування суспільно небезпечних діянь. Підсумовано, що з огляду на державну статистику та судову практику, типовий портрет особи кримінального правопорушника, який вчиняє діяння, передбачене ст. 286 КК України є наступним: особа чоловічої статі, віком від 29 до 39 років із повною та базовою загальною середньою освітою, громадянин України, працездатний, але такий, що не працює та не навчається, який під час здійснення правопорушення знаходиться у специфічному для себе стані (стрес, алкоголь/наркотичне сп'яніння тощо).

Ключові слова: типовий портрет, особа кримінального правопорушника, порушення правил безпеки, дорожній рух, кримінальне правопорушення, тактика розслідування, слідчі версії.

V. V. Kolomiets. Personality of an offender violating road safety rules or vehicle operation by drivers

the article provides a description of the person who committed a violation of the rules of road traffic safety or the operation of transport by persons driving vehicles. It is indicated that during the study of the personality of the criminal offender, psychological features are of particular importance, since they form the framework on which the subjective side of the criminal offense is built, and therefore the main part of the socially dangerous act itself in its physical (materialistic) sense. The greater amount of information included in the structure of the person of a criminal offender is purely theoretical, intended for use in planning measures to prevent criminal activity and educational work with offenders. For criminology, those personal data that provide an opportunity to generalize information about the mechanism of a socially dangerous act and its features are important. It is noted that within the framework of forensic science, the structure of a criminal offender should consist of such elements as: 1) socio-demographic characteristics; 2) functional and psychological; 3) organizational and legal; 4) medical. The specified elements can be fully included in the mechanism of criminally illegal behavior of subjects of criminal offenses, which will provide an opportunity to more accurately build investigative versions and general tactics of investigating socially dangerous acts. It was concluded that, based on state statistics and court practice, a typical portrait of a criminal offender who commits an act provided for in Art. 286 of the Criminal Code of Ukraine is as follows: a male person, aged 29 to 39 years with complete and basic general secondary education, a citizen of Ukraine, able to work, but one who does not work and does not study anywhere, who at the time of committing the offense is in a specific for himself condition (stress, alcohol/drug intoxication, etc.).

Key words: typical portrait, person of a criminal offender, violation of safety rules, traffic, criminal offense, investigation tactics, investigative versions.

Постановка проблеми. Особа кримінального правопорушника в сучасній юридичній науці розглядається в низці наук, які є взаємозалежними між собою. Мова йде про кримінальне право, кримінологію та криміналістику, які розглядають структуру особистості особи, яка вчинила кримінально протиправне діяння з метою встановлення девіацій, які обумовили кримінальне правопорушення та потребують виправлення. При цьому необхідно відмітити, що якщо для кримінального права та кримінології особа правопорушника має більш теоретичне значення, то криміналістику цікавить практичний результат такого дослідження. Отже, враховуючи вказане, пропонуємо зупинитись на цьому питанні більш детально.

© В. В. Коломієць, 2022

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання встановлення криміналістичних ознак особи кримінального правопорушника, який вчиняє порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами є достатньо дискусійним та часто зустрічається у працях вчених-криміналістів. Так, аналізу цієї проблеми присвятили свої праці такі науковці як: І. Колесник, О. Ковальова, П. Луцюк, В. Шепітько, Ю. Нагорняк та інші. Однак, вивчення державної статистики та судової практики дозволили підсумувати необхідність уточнення окремих результатів, отриманих вченими у попередніх роботах.

Мета статті. Метою статті є актуалізація питання щодо уточнення криміналістичного портрету особи, яка вчиняє порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами.

Виклад основного матеріалу. Відтак, під час вивчення особи кримінального правопорушника особливе значення мають психологічні особливості, оскільки саме вони формують каркас, на якому будується суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, а отже і основна частина самого суспільно небезпечного діяння у його фізичному (матеріалістичному) розумінні. Більша кількість інформації, яка входить до структури особи кримінального правопорушника є суто теоретичною, такою, що призначена для використання її для планування заходів запобігання кримінально протиправній діяльності та виховної роботи із правопорушниками. Для криміналістики важливі ті дані особи, які надають можливість узагальнити інформацію щодо механізму суспільно небезпечного діяння та його особливостей.

Більшість вчених відомості про особу, що вчинила злочин, розглядає відносно наступної структури: 1) соціально-демографічні; 2) моральні якості; 3) психологічні властивості. Соціально-демографічні ознаки властиві будь-якій особі. Ті, що мають криміналістичне значення виглядають таким чином: відомості про стать, вік, освіту, сімейний стан, рід занять, місце проживання, наявність попередньої судимості, належність до певної соціальної групи та інші відомості демографічного характеру. Відношення місця проживання до місця вчинення кримінального правопорушення має значення для працівників правоохоронних органів у різних аспектах. Зокрема, для висунення версії щодо місцеперебування зловмисника, подальших слідчих (розшукових) дій тощо. Підводячи підсумок із приводу соціально-демографічних ознак, слід зазначити, що вони дають істотну інформацію про особу злочинця. Вона може бути використана як у науці, так і в практичній діяльності, зокрема під час розроблення та реалізації заходів профілактики кримінальних правопорушень, розроблення версій, підготовки та безпосереднього проведення слідчих (розшукових) дій. Поведінка людини багато в чому залежить від її статусу в суспільстві, тому соціальні прояви є необхідними для вивчення особистості злочинця. Соціально-демографічні ознаки містять інформацію, без якої неможлива повна криміналістична характеристика особи [1]. Як і будь-яка людська особистість, особа злочинця включає в себе певну систему моральних властивостей – поглядів і переконань, потреб та інтересів, життєвих цілей та очікувань, інтелектуальних, емоційних і вольових особливостей [2, с. 89]. Якщо розглядати цінність даної групи для криміналістики, варто звернути увагу на те, що соціально-демографічні ознаки можуть надати інформацію про особливості та причини становлення кримінальної поведінки, особливості самого кримінального правопорушення та посткримінальної поведінки суб'єкта (наприклад, шляхом вивчення його навколишнього оточення).

Моральність і психологія особистості формує потреби, інтереси та, нарешті, мотивацію, що й породжують злочинну поведінку [3, с. 104]. Серед моральних властивостей особи злочинця слід виділити такі: правові, трудові, сімейно-побутові, міжособистісні, самооцінка («самосвідомість»). Вади правових властивостей виражаються у кримінально протиправній поведінці та ставленні до вчиненого, до правових цінностей – закону, правозастосування та ін. Через специфіку об'єкта посягання важко окреслити єдиний морально-психологічний портрет особи злочинця. Ідеали сім'ї у таких осіб або занижені, або відсутні [1]. Що стосується моральності та психології, на жаль, ці чинники не завжди є визначальними, у зв'язку із чим, вони, звичайно, можуть бути враховані під час будування версії, однак не мають вважатись основними. Так, наприклад, в контексті досліджуваного нами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України, моральність та психологія може сформувати уявлення про водія як про безвідповідальну людину, при цьому, навряд чи, дозволить охарактеризувати чи точно встановити механізм кримінально протиправної поведінки.

Таким чином, *в межах криміналістичної науки структура кримінального правопорушника має складатись з таких елементів як:* 1) соціально-демографічні ознаки – в частині вивчення та врахування особливостей становлення, розвитку, виховання та антропології кримінального правопорушника, які обумовлювали/сприяли формуванню кримінально протиправної поведінки; 2) функціонально-психологічні – в частині вивчення особливостей психології кримінального правопорушника, які полягають у відтворенні девіацій, що обумовлюють кримінально протиправну поведінку; 3) організаційно-правові – в частині встановлення рівня правової освіти, правосвідомості, готовності та спроможності відтворювати правові знання під час взаємодії із державою та суспільством; 4) медичні – в частині вивчення потенційної ймовірності наявності медичних особливостей та відхилень, які впливають на обрання способу мислення та поведінки. На нашу думку, вказані елементи можуть бути повноцінно вписані в механізм кримінально протиправної

поведінки суб'єктів кримінальних правопорушень, що надасть можливість більш точно будувати слідчі версії та загальну тактику розслідування суспільно небезпечних діянь.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо зупинитись більш детально на розгляді особи кримінального правопорушника, який вчиняє порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами. Для формування власного типового портрету особи кримінального правопорушника, що вчиняє порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами ми проаналізували близько 123 вироків суду, викладених в Єдиному реєстрі судових рішень, а також державну статистику з 2017 року по жовтень 2021 року. На підставі отриманої інформації пропонуємо наступні ознаки суб'єктів суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 286 КК України.

1. Соціально-демографічні показники. Стать особи. Вивчення статистики з 2017 по жовтень 2021 року, викладеної на сайті офісу Генерального прокурора України [4] надало можливість підсумувати, що частіше кримінальне правопорушення, передбачене ст. 286 КК України вчиняються чоловіками. Частка жінок склала 6,2 % від загальної кількості. Вказане може бути обумовлено тим, що чоловіки частіше за жінок вживають спиртні напої та наркотичні речовини, більш впевнені у своїх навичках та є менш уважними, ніж жінки. **Вік особи.** Проведений аналіз статистичної інформації [4] надав можливість підсумувати, що, здебільшого, розглядуваний вид кримінального правопорушення вчиняють повнолітні особи, віком від 29 до 39 років (28,3 %). На другому місці громадяни країни від 18 до 28 років – 25 % та на третьому місці особи від 40 до 54 років – 24,2 %. Вказане можна пояснити тим, що, наприклад, особи від 18 до 28 років часто вчиняють розглядуване діяння через відсутність необхідного досвіду (оскільки нещодавно отримали посвідчення водія), притаманну молодому віку самовпевненість та зухвалість, а також через зневіру у правоохоронні органи. Більш старші особи (від 29 до 39 років) можуть також бути занадто впевненими у своїх навичках та порушувати правила дорожнього руху, вважаючи, що у нестандартній ситуації зможуть своєчасно зреагувати. Що стосується категорії громадян від 40 до 54 років, можна допустити, що такі особи вже можуть мати проблеми зі здоров'ям, які негативно впливають на процес керування транспортним засобом.

Освіта. Варто звернути увагу на те, що освіта має дуже важливе значення під час надання характеристики особи та визначення ступеню її потенційної схильності до вчинення кримінальних правопорушень. Більше того, освіта має безпосереднє відношення до правосвідомості та рівня відповідальності людини, особливо, – коли мова йде про водія. Вивчення статистичних даних, викладених на сайті офісу Генерального прокурора України [8] дозволило підсумувати, що значний відсоток осіб, які вчиняють кримінальне правопорушення, передбачене ст. 286 КК України складають особи із повною та базовою загальною середньою освітою – 41 % із загальної кількості осіб. Із базовою, повною вищою та передвищою освітою діяння вчинило 28 % осіб. Із початковою середньою або без освіти – 0,3 %. **Громадянство.** Більша кількість розглядуваного виду кримінального правопорушення вчиняється громадянами України. Відповідно до статистичних даних [4], 92,3 % осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 286 КК України – громадяни країни, частка іноземних громадян склала 1,2 %. Така ситуація є цілком логічною та може бути пояснена тим, що керують автотранспортним засобом, здебільшого, громадяни країни, що обумовлено документальними особливостями тощо. **Зайнятість осіб.** Достатньо цікавим є те, що відповідно до державної статистики [4], 36,8 % осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, передбачене ст. 286 КК України є працездатними, але такими, що не працюють і не навчаються. 8,6 % суб'єктів розглядуваного діяння є безробітними, 1,8 % – студентами вищих навчальних закладів, 0,06 % – депутатами сільських, селищних, міських та районних рад.

2. Функціонально-психологічні. Передкримінальна поведінка. Частіше за все, до дорожньо-транспортної пригоди особа знаходиться у специфічному для себе стані: стресу (який призводить до розгубленості або дратівливості тощо); необумовленої самовпевненості, алкогольного чи наркотичного сп'яніння. Така особа не може в повній мірі керувати своїми діями, у зв'язку із чим, коли вона сідає за кермо, фактично, можна констатувати становлення моменту виникнення суспільної небезпеки, потенційна ймовірність якої усвідомлюється водієм в повній мірі. **Кримінальна поведінка.** Кримінальна поведінка під час руху обумовлена передкримінальними станами, які знаходяться у пролонгації та заохочуються водієм. **Посткримінальна поведінка.** Посткримінальна поведінка надає можливість охарактеризувати водія з моральної точки зору. Обов'язкової уваги заслуговують випадки, коли людина приклала зусиль для відшкодування шкоди, завданої їй суспільно небезпечними діями, залишилась на місці пригоди, надала долікарську допомогу та покалась у вчиненому. При цьому необхідно також враховувати факт можливого травмування самого водія, травматичний шок тощо.

3. Організаційно-правові. В цьому контексті доцільно враховувати рівень правової свідомості осіб, їх попередні судимості, водійський стаж, а також попередні випадки порушення правил дорожнього руху, дисциплінарні та адміністративні стягнення тощо.

4. Медичні. Окрему увагу необхідно приділяти наявності фізичних вад, таких як, наприклад, інвалідність, проблеми із зором, окремі психічні особливості, які не передбачають заборону на керування транспортними засобами. Вчені вказують, що вивчення особистісних та інших характеристик осіб, які експлуатують транспортні засоби та спричинили КДТП, дозволило висловити у науці погляд про виокремлення

чотирьох груп таких водіїв: а) водії з недостатнім досвідом і підготовкою до швидкої та правильної оцінки критичної ситуації, прийняття розумних рішень для виходу з найменшими втратами; б) водії – прихильники «агресивного» стилю керування, психічною особливістю яких незалежно від досвіду є самовпевненість і зневажливе ставлення до можливих негативних наслідків; в) водії, які на момент ДТП мали тимчасові психофізичні відхилення внаслідок перевтоми, хвороби; г) водії, відмінною рисою яких є легковажна поведінка під час керування транспортним засобом, відсутність почуття обережності [5, с. 27–28]. Ми абсолютно підтримуємо таку диференціацію, оскільки більшість випадків вчинення розглядуваного виду кримінального правопорушення вчиняються саме такими особами.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Таким чином, проведене дослідження дозволило підсумувати, що *в межах криміналістичної науки структура кримінального правопорушення має складатись з таких елементів як:* 1) соціально-демографічні ознаки; 2) функціонально-психологічні; 3) організаційно-правові; 4) медичні. Вказані елементи можуть бути повноцінно вписані в механізм кримінально протиправної поведінки суб'єктів кримінальних правопорушень, що надасть можливість більш точно будувати слідчі версії та загальну тактику розслідування суспільно небезпечних діянь.

З огляду на державну статистику та судову практику, типовий портрет особи кримінального правопорушника, який вчиняє діяння, передбачене ст. 286 КК України є наступним: особа чоловічої статі, віком від 29 до 39 років із повною та базовою загальною середньою освітою, громадянин України, працездатний, але такий, що не працює та ніде не навчається, який під час здійснення правопорушення знаходиться у специфічному для себе стані (стрес, алкогольне/наркотичне сп'яніння тощо). Враховуючи окремі розбіжності у наведеному криміналістичному портреті та попередніх результатах, отриманих вченими у наукових працях, актуальним є удосконалення наукових розвідок з метою формування більш сучасних методик розслідування такого роду кримінальних правопорушень.

Список використаних джерел:

1. Чаплинська Ю.А. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики злочинів. URL: http://apnl.dnu.in.ua/6_2019/42.pdf
2. Сахаров А. Б., Саркисов Г.С. Проблема преступности в современных условиях. Ереван : Айастан, 1991. 278 с.
3. Михайлов О.Є. Кримінологія : навч. посіб. Київ : Знання, 2012. 565 с.
4. Статистика. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://new.gp.gov.ua/ua/posts/statistika>
5. Колесник І.І. Структура криміналістичної характеристики злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія: Право. 2015. Вип. 20. С. 253–256.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

УДК 342.9:[331.1.:316.334.3](477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.26>

А.В. Хрідочкін, доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри підприємництва, організації виробництва
та теоретичної і прикладної економіки,
Український державний хіміко-технологічний університет
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9387-8864>

Д. В. Приймаченко, доктор юридичних наук, професор,
проректор з наукової роботи
Університету митної справи та фінансів
м. Дніпро
<https://orcid.org/0000-0001-8504-2450>

П. В. Макушев, доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави і права
Університету митної справи та фінансів
м. Дніпро
<https://orcid.org/0000-0001-8693-1428>

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОЦЕСУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ПРАЦІ

У статті розкриваються особливості реалізації інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці. Наголошено, що для реалізації мети і завдань адміністративно-правового регулювання у сфері праці, з урахуванням сучасних тенденцій розвитку цієї сфери суспільного життя, все більшого значення набуває його інформаційно-аналітичне забезпечення. Встановлено, що з'ясування суті організаційно-правового аспекту інформаційно-аналітичного забезпечення адміністративно-правового регулювання у сфері праці дозволяє визначитися у методах організації та правового регулювання відносин, пов'язаних із організацією інформаційних відносин у цій сфері, в умовах інформатизації формування завдань для системотехніків, програмістів комп'ютерних програм щодо автоматизації інформаційних процесів у конкретній організаційній структурі адміністративно-правового регулювання, а також у розв'язанні інших практичних завдань щодо адміністративно-правового регулювання у сфері праці. Сформульовано визначення терміну «інформаційно-аналітичне забезпечення адміністративно-правового регулювання соціально-трудових відносин», під яким запропоновано розуміти поєднання всієї інформації, що використовується, специфічних засобів і методів її опрацювання, а також діяльності фахівців щодо ефективного використання даних, відомостей і знань в організації адміністративно-правового регулювання в даній сфері. Доведено, що продуктивне інформаційно-аналітичне забезпечення складається тільки з об'єктивних, своєчасних та достовірних відомостей, які оцінюються як корисні знання (інформація), а із загального потоку даних виокремлюються лише ті відомості, які потрібні для інформаційно-аналітичного забезпечення певного рівня адміністративно-правового регулювання, відповідають цьому рівню і зменшують його невизначеність. Визначено, що продуктивне інформаційно-аналітичне забезпечення складається тільки з об'єктивних, своєчасних і достовірних відомостей, які оцінюються як корисні знання (інформація), а із загального потоку даних виокремлюються лише ті відомості, які потрібні для певного рівня адміністративно-правового регулювання, зрозумілі цьому рівню і зменшують його невизначеність. Зроблено висновок, що заходи з використання спеціалістами Державної служби України з питань праці разом зі страхувальниками новітніх інформаційних технологій дозволяють забезпечити кожній працюючій людині отримання правильно обрахованих виплат.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, інформаційно-аналітична діяльність, інформаційно-аналітична робота, інформаційно-аналітичне забезпечення, принципи, процедура, соціально-трудові відносини, сфера праці

A. V. Khridochkin, D. V. Pryimachenko, P. V. Makushev. Particularities of the implementation of information and analytical support of the administrative law regulation in the field of labor

The article reveals the peculiarities of implementation of information and analytical support of the process of administrative and legal regulation in the field of labor. It is emphasized that for the realization of the purpose and objectives of administrative and legal regulation in the field of labor, taking into account the current trends of the development of this sphere of public life, its infor-

mation and analytical support is becoming increasingly important. It is established that clarifying the essence of the organizational and legal aspect of information and analytical support of administrative and legal regulation in the field of labor allows to determine in the methods of organization and legal regulation of relations related to the organization of information relations in this field, in the conditions of informatization of formation of tasks for system technicians, computer programs programmers on automation of information processes in a specific organizational structure of administrative and legal regulation, as well as in solving other practical tasks for administrative and legal regulation in the field of work. The definition of the term "information and analytical support of administrative and legal regulation of social and labor relations" is formulated, which is proposed to understand the combination of all the information used, the specific means and methods of its processing, as well as the activities of specialists in the efficient use of data, information and knowledge in the organization administrative and legal regulation in this area. It is proved that productive information-analytical support consists only of objective, timely and reliable information, which are evaluated as useful knowledge (information), and from the overall data flow of data are distinguished only by that information that is required for information and analytical support of a certain level of administrative and administrative Legal regulation, correspond to this level and reduce its uncertainty. It is determined that productive information-analytical support consists only of objective, timely and reliable information, which are evaluated as useful knowledge (information), and from the overall data flow of data only that information required for a certain level of administrative and legal regulation are distinguished. This level reduces its uncertainty. It is concluded that measures for the use of specialists of the State Service of Ukraine on issues of work together with insurers of the latest information technologies allow to provide every working person with obtaining properly calculated payments.

Key words: administrative and legal regulation, information and analytical activity, information and analytical work, information and analytical support, principles, procedure, social and labor relations, sphere of labor.

Постановка проблеми. З метою реалізації завдань адміністративно-правового регулювання у сфері праці в Україні в умовах євроінтеграції, з урахуванням сучасних тенденцій розвитку цієї сфери суспільного життя, все більшого значення набуває його інформаційно-аналітичне забезпечення. Не викликає сумніву, що з'ясування суті організаційно-правового аспекту інформаційно-аналітичного забезпечення адміністративно-правового регулювання у сфері праці дозволяє визначитися у методах організації та правового регулювання відносин, пов'язаних із організацією інформаційних відносин у цій сфері, в умовах інформатизації формування завдань для системотехніків, програмістів комп'ютерних програм щодо автоматизації інформаційних процесів у конкретній організаційній структурі адміністративно-правового регулювання, а також у розв'язанні інших практичних завдань щодо адміністративно-правового регулювання у сфері праці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження питань реалізації інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці є результатом наукової діяльності вітчизняних науковців, у тому числі, в галузі адміністративного права, серед яких слід зазначити роботи В. Авер'янова, І. Арістової, Г. Атаманчука, О. Баїк, О. Бандурки, Ю. Битяка, М. Бліхар, В. Богущького, Н. Бортника, Т. Василевської, М. Гарашука, Д. Голосніченка, І. Голосніченка, В. Гриньової, С. Гусарова, О. Дніпрова, В. Зуя, Є. Додіна, С. Ківалова, С. Ковалевської, М. Коваліві, Т. Коломоєць, В. Колпакова, Н. Леська, І. Личенка, А. Мельника, М. Мельника, В. Ортинського, Н. Ортинської, У. Парпан, І. Пахомова, Л. Попової, І. Самсіна, О. Сушинського, О. Хитрої, Л. Чистоклетова, А. Школик та інших. Віддаючи належне цим науковим дослідженням, слід зазначити, що у вітчизняній юридичній науці не здійснено комплексного системного наукового дослідження питань реалізації інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці. Саме ця обставина зумовлює актуальність такого дослідження та важливість наукового пошуку шляхів вирішення цієї проблеми.

Метою даної статті є здійснення комплексного аналізу особливостей реалізації інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці та розроблення відповідних пропозицій до чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Поняття «інформаційно-аналітичне забезпечення» найбільше відповідає поняттю створення і підтримки відповідних організаційно-функціональних характеристик адміністративно-правового регулювання. Тобто, існують об'єктивні причини для виділення трьох значень поняття «інформаційно-аналітичне забезпечення»: як забезпеченості системи адміністративно-правового регулювання відповідною кількістю інформації, як діяльності, пов'язаної з організацією збору, реєстрації, передачі, зберігання, опрацювання і представлення інформації та як діяльності щодо формування цілеспрямованої суспільної та індивідуальної свідомості суб'єктів суспільних відносин щодо адміністративно-правового регулювання у конкретній сфері. У практиці ж адміністративно-правового регулювання всі зазначені аспекти змісту інформаційно-аналітичного забезпечення є нерозривними.

З точки зору теорії інформаційного забезпечення адміністративно-правового регулювання, інформація - це результат аналітико-синтетичного опрацювання даних (відомостей) щодо об'єкта адміністративно-правового регулювання, що підтримує його функціонування. Виходячи зі змісту такої сутності категорії, як «інформація», виникає необхідність визначення категорії «інформаційно-аналітична робота» як вид забезпечення діяльності з адміністративно-правового регулювання [1]. Інформаційно-аналітична робота - це постійна дослідна діяльність, що охоплює своїм змістом широкий комплекс організаційних заходів і методичних прийомів для вивчення і оцінки інформації про зовнішні та внутрішні фактори функціонування системи регулювання щодо виконання визначених для неї мети і завдань.

Слід зазначити, що інформаційно-аналітична робота (у вузькому сенсі - опрацювання інформації) здійснюється переважно свідомо. Хоча на рівні мистецтва регулювання інформація може бути результатом підсвідомого опрацювання відомостей (даних) щодо об'єкта адміністративно-правового регулювання [2, с. 122]. Таким чином, інформація має переважно порівняльний характер. Мистецтво інформаційно-аналітичної роботи можна порівняти з народним висловом: побачити в краплинці води всю велич моря. Зазначене поняття є вужчим за значенням категорії «інформаційно-аналітичне забезпечення». На наш погляд, з урахуванням сегмента аналітичної роботи більш доцільним є вживання категорії «інформаційно-аналітичне забезпечення». На практиці інформаційно-аналітичне забезпечення охоплює систему руху і перетворення інформації, включаючи класифікаційні переліки всіх даних, методи їх об'єктивного вираження, кодування, зберігання та передачі.

Для того, щоб інформаційно-аналітичне забезпечення адміністративно-правового регулювання було ефективним, практика і теорія відпрацювали ряд вимог до нього, серед яких визначаються наступні: мінімальність інформації (що передбачає обмеження збирання і опрацювання лише тих повідомлень (інформації), без яких неможливо управляти об'єктом) та достатність інформації (вона означає, що інформація має давати вичерпне і повне уявлення про функціонування об'єкта, а також оптимальні або близькі до них рішення) [3, с. 225]. При визначенні потреб в окремих видах інформації слід, у першу чергу, враховувати значимість для адміністративно-правового регулювання її кожного виду, частоту створення, взаємозв'язок з іншими видами інформації.

Інформаційно-аналітичне забезпечення адміністративно-правового регулювання є однією з функцій створення умов (організовування) ефективності здійснення управлінської діяльності на всіх її рівнях: від окремої посадової особи до вищих органів державної влади [4]. Цю функцію в теорії і практиці адміністративно-правового регулювання ще називають інформаційно-аналітичне забезпечення. На загальнодержавному рівні основними завданнями щодо інформаційного забезпечення адміністративно-правового регулювання визначаються: створення інформаційних систем адміністративно-правового регулювання; визначення потреб суб'єктів адміністративно-правового регулювання у нових інформаційних технологіях і базах даних; розробка типових проектів і стандартів інформаційного забезпечення адміністративно-правового регулювання; визначення та реалізація державної політики, здійснення державного керівництва впровадженням нових інформаційних технологій у сфері адміністративно-правового регулювання; організація міжнародного співробітництва у галузі обміну інформацією щодо адміністративно-правового регулювання; здійснення безпаперового документообігу; удосконалення статистичної звітності стосовно функціонування органів виконавчої влади; підготовка нормативно-правових актів з питань інформаційного забезпечення адміністративної системи держави, її органів, у тому числі, її захисту від стихійних (природних), техногенних і соціогенних загроз.

Охопити інформацію про всі управлінські процеси будь-якої сфери суспільних відносин стає практично неможливим у зв'язку з обмеженістю природних можливостей людини. Науковцями досліджено, що завдяки своїм фізіологічним особливостям людина може сприймати 6-9 одиниць інформації за секунду, тоді як у середньому для управління динамічною соціальною організаційною структурою потрібно прийняти та врахувати 12-18 [5, с. 130]. Практика знайшла вихід у створенні нових ієрархічних структур адміністративно-правового регулювання. Це зумовило залучення до управління соціальними системами великої кількості фахівців.

Проблематика комплексного керування інформаційним забезпеченням при організації адміністративно-правового регулювання багатогранна і мало досліджена на засадах комплексного та системного підходів. Це зумовлено тим, що вона має багато аспектів: соціальних, у тому числі, правових, технічних, психологічних та організаційних. Причиною цього, серед інших, є відсутність фахівців, здатних розглядати інформаційні відносини в комплексі, з урахуванням усіх аспектів [6, с. 94]. Це явище є об'єктивним, оскільки не може одна людина досягнути неосяжне. Обсяг і зміст інформації, потрібної різним суб'єктам адміністративно-правового регулювання, залежать передусім від масштабу і важливості рішень, що приймаються. Чим масштабніше і важливіше рішення, тим більшою за обсягом та різноманітністю за змістом потрібна інформація для його підготовки і прийняття.

Наступний чинник - це кількість і характер параметрів, необхідних для адміністративно-правового регулювання. Чим більше число параметрів, тим більший обсяг інформації, потрібний для виконання завдань адміністративно-правового регулювання. Важливим є також такий чинник, як тривалість циклу адміністративно-правового регулювання. При адміністративно-правовому регулюванні слід також враховувати величину і різноманіття внутрішніх і зовнішніх впливів, кількість та якість їх показників, що характеризують результати роботи системи. Важливим елементом системи є своєчасність надходження інформації. Від цього значною мірою залежить якість публічно-управлінських рішень. Відомо, що затримка інформації часто призводить до втрати її актуальності. На основі ж неповної інформації можуть прийматися лише наближені, значною мірою інтуїтивні рішення. Існує й інша небезпека [7, с. 81]. При затримці інформації повідомлення, що містяться в ній, можуть застаріти, і прийняті на їхній основі публічно-управлінські рішення негативно вплинуть на хід керованого процесу та призведуть до небажаних наслідків. Наприклад,

неповна і несвоєчасно отримана інформація в правоохоронних органах позбавить співробітників можливості затримати злочинця по гарячих слідах.

Вимоги до інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності з адміністративно-правового регулювання також визначаються особливостями характеристики інформації щодо кола осіб, яким вона призначена. Ці особливості можна визначити наступним чином. По-перше, інформація для широкого кола суб'єктів суспільних відносин (фізичних осіб, громадян, осіб без громадянства, іноземців тощо). Така інформація має бути лаконічною, але різноманітною за своїм змістом, а за рівнем складності - максимально доступною і ясною, виключати багатозначність і хибне уявлення про конкретні явища. По-друге, щодо надходження до системи регулювання інформація повинна бути систематичною і оперативною (швидкою). У таких випадках є виправданим застосування методу повторного інформування з різних джерел і порівняльного аналізу інформації (фактичного матеріалу). По-третє, інформація має супроводжуватися методологічними порадами і рекомендаціями, а також бібліографічним змістом [8, с. 69]. Це особливо важливо тому, що в особистому і приватному користуванні суб'єктів суспільних відносин у системі управління завжди відчувається недовідок спеціальних і довідкових джерел (друкованої літератури тощо).

У результаті обмеженості або необ'єктивності інформації може бути спотворена сутність управлінського впливу, знижена його ефективність вже після його ухвали. Це ставить проблему дослідження інформаційно-аналітичного забезпечення адміністративно-правового регулювання на одне з провідних місць у теорії управління соціальними системами (соціальної кібернетики). Слід також зазначити, що проблематика надійного інформаційного забезпечення суб'єктів адміністративно-правового регулювання в різних країнах стає однією з ключових. Це пов'язано з тим, що суб'єкти адміністративно-правового регулювання все тісніше і тісніше пов'язують ефективність повсякденної роботи з пошуком необхідних їм правомірних рішень. Більше того, сучасні споживачі інформації не задовольняються простою організацією пошуку і зберігання інформації. Вони хочуть бачити як «інтелектуального помічника» комп'ютеризовані апаратно-програмні комплекси в системі транскордонної мережі телекомунікації (Інтернет тощо), які б певною мірою здійснювали також аналітико-синтетичне опрацювання інформації. Це висуває нові вимоги до інформаційного забезпечення адміністративно-правового регулювання.

Дуже важливим у сучасних умовах виглядає принцип прогнозування суспільної потреби в інформаційних ресурсах. Значущість цього принципу пояснюється необхідністю підтримання цілеспрямованого та безперервного забезпечення інформаційними ресурсами в умовах впливу різноманітних зовнішніх і внутрішніх факторів на функціонування сфери праці. Принцип доступності інформаційних ресурсів зумовлює наявність спеціально утворених державою технічно оснащених центрів доступу до інформації з питань соціально-трудових відносин, покликаних спростити життя працюючих громадян і ще більше наблизити їх до існуючих державних інформаційних ресурсів. Реалізація принципу всебічності пов'язана із завданням щодо створення загальнодержавного веб-порталу з питань соціально-трудових відносин з розміщенням на ньому існуючих інформаційних ресурсів, які б максимально і всебічно висвітлювали всі аспекти функціонування сфери праці в Україні. Реалізація принципу зовнішнього доповнення інформаційних ресурсів спрямована на встановлення норми щодо ефективності функціонування системи адміністративно-правового регулювання і зворотного зв'язку для її оцінювання в часі з метою внесення необхідних змін [9, с. 44]. Саме такий підхід, на наш погляд, забезпечить динамічність функціонування та розвитку сфери праці, а також відповідність її умовам і вимогам сьогодення. Важливим принципом адміністративно-правового регулювання сфери праці слід вважати також принцип постійного розвитку його інформаційних ресурсів.

Таким чином, для якісного інформаційно-аналітичного забезпечення адміністративно-правового регулювання сфери праці в Україні реалізація зазначених вище принципів забезпечить, максимальну, всебічну, якісну і належну поінформованість як суб'єктів адміністративно-правового регулювання, так і суспільства, особливо працюючих громадян, а також дозволить оптимізувати витрати часу на пошук необхідних ресурсів і забезпечити повноту визначення відповідних інформаційних джерел.

Державна служба України з питань праці забезпечує конфіденційність своєї інформації та використовує у своїй роботі ДСТУ 3008-95 «Документація. Звіти у сфері науки і техніки. Структура і правила оформлення»; ДСТУ 4302:2004 «Інформаційні технології. Настанови щодо документування комп'ютерних програм» (ISO/IEC 6592:2000, MOD); ДСТУ 3986:2000 (ISO 8879:1986) «Інформаційні технології. Електронний документообіг. Стандартна мова узагальненої розмітки» (SGML) та рекомендаціями. Основними завданнями управління є: забезпечення формування та ведення реєстру застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування; забезпечення технологічного та методологічного супроводу інформаційної взаємодії з органами виконавчої влади; формування, ведення, адміністрування, організаційно-методична підтримка, поточна експлуатація програмного забезпечення, прикладних підсистем інформаційно-телекомунікаційної системи Пенсійного фонду України, баз даних, що використовуються органами Фонду; здійснення моніторингу відомостей про осіб, які підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, та забезпечення захисту інформації в цих системах [10].

Сьогодні система збирання, обробки та ведення інформації Державною службою України з питань праці складається з інформаційно-технологічних підсистем: автоматизованої системи персоніфікованого обліку

внесків (СПОВ); автоматизованої системи обробки пенсійної документації на базі комп'ютерних технологій (АСОПД); системи призначення та виплати пенсій деяким категоріям громадян; автоматизованої системи обліку сплати страхових внесків і центрального сховища обліку сплати страхових внесків (АРМ ОССВ); системи реєстрації вхідної та вихідної кореспонденції (АСЕДО).

Принципи інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності установ Державної служби України з питань праці впливають із загальних принципів економіко-аналітичної діяльності і включають: інтегрованість, гнучкість, надійність, стабільність функціонування засобів інформатизації; типізацію засобів інформатизації та інформаційних технологій щодо обробки даних про осіб, які перебувають на обліку в органах праці та соціального захисту населення; повноту і достовірність інформаційних ресурсів, забезпечення їх цілісності; надійність відомчого та міжвідомчого обміну інформацією в системі соціально-трудових відносин; своєчасність та повноту надання інформаційних послуг користувачам; захист інформації від несанкціонованого доступу. Розроблена і впроваджена Державною службою України з питань праці інформаційна система персоніфікованого обліку відомостей щодо застрахованих осіб займає ключове місце у багатовекторній системі заходів для покращення соціального страхування в державі.

Сьогодні перед Державною службою України з питань праці стоять нові, перспективні завдання. Крім тих, що мають стратегічний характер, є ціла низка тактичних завдань, спрямованих насамперед на покращення якості обслуговування громадян та якості самої роботи служби. Безумовно, найважливішим завданням є забезпечення взаємодії в єдиному інформаційному просторі, який дає змогу поєднати дані різних систем. При цьому необхідно виключити ризики несанкціонованого та неконтрольованого втручання у бази даних [11, с. 43]. Але це стосується внутрішнього використання інформаційних ресурсів.

Відповідно до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» у 2011 р. створений Державний реєстр загальнообов'язкового державного соціального страхування [12]. Положення про реєстр застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування, затверджене постановою правління Пенсійного фонду України від 18 липня 2014 р., зареєстроване в Міністерстві юстиції України 8 серпня 2014 р., визначає порядок формування реєстру застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування (далі - реєстр застрахованих осіб) з метою забезпечення ведення єдиного обліку застрахованих осіб у системі загальнообов'язкового державного соціального страхування та їх ідентифікації, накопичення, зберігання та автоматизованої обробки інформації про сплату платниками єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та про набуття застрахованими особами права на отримання страхових виплат та порядок надання інформації з Реєстру застрахованих осіб [13].

Постанова Кабінету Міністрів України від 14 квітня 2021 р. про Єдину інформаційну систему соціальної сфери відповідно до завдань, постановляє забезпечити організацію робіт щодо: модернізації центру обробки даних та створення резервного центру обробки даних Пенсійного фонду України; оновлення парку комп'ютерної техніки територіальних управлінь Пенсійного фонду України; технічного та консультативного супроводження процесу міграції в централізовану підсистему «Призначення та виплата пенсій» Інтегрованої комплексної інформаційної системи Пенсійного фонду України даних з автоматизованої системи обробки пенсійної документації; підтримки комплексної системи захисту інформації, взаємодії інформаційних систем відповідно до законодавства; створення механізму надання з реєстру застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування інформації органам праці та соціального захисту населення; розроблення та впровадження технологій єдиної централізованої системи аналітики та управління фінансами у солідарній системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та реалізації можливості створення технології обробки інформації для видачі посвідчення застрахованої особи та їх обліку [14].

З метою виконання пріоритетних завдань Державної служби України з питань праці необхідно забезпечити умови щодо розширення доступу застрахованих осіб до їхніх персональних даних у системі персоніфікованого обліку [15, с. 40]. Архітектура інформаційних систем Державної служби України з питань праці визначається ієрархічною її структурою. На найвищому рівень в ієрархії перебуває Центральний апарат Державної служби України з питань праці. Він керує роботою територіальних управлінь. У свою чергу, територіальні управління керують роботою інспекцій. З точки зору введення, зберігання та передачі даних, таку сформовану трирівневу модель фактично доповнює рівень «інспектор». Отже, можна стверджувати, що інформаційна система має чотирирівневу ієрархічну структуру і складається з функціонально завершених підсистем. Кожна підсистема інформаційної системи має свої особливості. Найочевиднішою є орієнтація підсистем на рівні ієрархічної.

Таким чином, щодо інформаційно-аналітичного забезпечення адміністративно-правового регулювання соціально-трудових відносин доречно визначити наступні першочергові завдання: побудова системи електронного технологічного та загального документообігу, котра передбачає використання електронних документів; створення та актуалізація центрального електронного архіву документів (далі - ЦЕАД); розробка та поетапне впровадження системи електронного подання матеріалів заявок із застосуванням електронного цифрового підпису; створення єдиного централізованого електронного реєстру вхідних документів

(заявочних первинних та вторинних); створення ряду інформаційно-реєстраційних та інформаційно-довідкових систем для потреб сфери соціально-трудових відносин, а також для інформаційно-інформаційного забезпечення сфери соціально-трудових відносин. ЦЕАД є основним структурним підрозділом системи електронного технологічного документообігу, призначеним для зберігання, генерації, обробки та пошуку електронних документів, що стосуються сфери пенсійного забезпечення. Тут накопичуються як первинні, так і вторинні матеріали (документи) щодо заявок. Формати представлення документів дозволяють здійснювати їх пошук за ключовими словами, номерами та датами. Так вирішується задача організації «електронного дос'є» заявок. Документи зберігаються як в цифрованому вигляді, так і у форматі зображення, що дозволяє отримати копію оригінального документа.

Висновки. Таким чином, інформаційно-аналітичне забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці являє собою сукупність процесів з підготовки і надання відповідному суб'єкту адміністративно-правового регулювання своєчасної, достовірної та повної спеціально підготовленої інформації для вирішення управлінських, наукових, технічних та інших завдань у відповідності з етапами їх розв'язання із заданою періодичністю. З метою підвищення якості інформаційно-аналітичного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання у сфері праці слід розширити функціональні можливості діючих баз даних. Існує потреба у створенні нових баз даних, зокрема, всі нововведення в установах соціального захисту населення мають на меті створення єдиного формату обслуговування в установах Державної служби України з питань праці по всій країні, що полегшує й удосконалює роботу органів державного фінансового контролю. Також зазначені заходи з використання спеціалістами Державної служби України з питань праці разом зі страхувальниками новітніх інформаційних технологій дозволяють забезпечити кожній працюючій людині отримання правильно обрахованих виплат.

Список використаних джерел

1. Ганцюк Т. Д. Концептуальні основи модернізації механізмів інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності місцевих органів публічної влади. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України. Серія : Державне управління*. 2018. Вип. 4. URL.: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadpsdu_2018_4_3.
2. Саричев Ю. О. Інформаційно-аналітичне забезпечення як вид інформаційного забезпечення в системі державного управління. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. Серія : Державне управління*. 2017. № 3. С. 120-126.
3. Трофімцов В. А. Поняття інформації у світлі інформаційно-аналітичного забезпечення протидії тероризму. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 3. С. 225-228.
4. Філіпова Н. В. Зміна співвідношення понять «державне управління», «публічне адміністрування», «публічне управління» в системі суспільно-політичної трансформації. *Державне управління : удосконалення та розвиток*. 2015. № 6. URL.: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duug_2015_6_5.
5. Сенік С. Генезис інформаційно-аналітичного забезпечення національної поліції України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2018. Вип. 66. С. 128-137.
6. Семикіна М. В., Беляк Т. О. Корпоративна культура в системі соціально-трудових відносин : монографія. Кропивницький : КОД, 2018. 247 с.
7. Галаган Л. Вплив е-урядування на інформаційно-аналітичне забезпечення управлінської діяльності органів влади. *Український журнал з бібліотекознавства та інформаційних наук*. 2018. Вип. 1. С. 78-85.
8. Нонік В. В. Формування інформаційно-аналітичного забезпечення протидії корупції в органах державної влади та місцевого самоврядування. *Інвестиції : практика та досвід*. 2018. № 18. С. 67-72.
9. Механізм державного регулювання соціально-трудових відносин : монографія / Гончаров В. М. та ін. Луганськ : Ноулідж, 2012. 153 с.
10. Про затвердження Положення про Пенсійний фонд України : Постанова Кабінету Міністрів України від 23 липня 2014 р. № 280. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
11. Лук'янихіна О. А., Лук'янихін В. О., Колесник І. В., Хамлика К. О. Стимулювання персоналу Державної служби України з питань праці до впровадження міжнародного досвіду в управлінні охороною праці. *Право і Безпека*. 2021. № 1. С. 42-48.
12. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 8 липня 2010 № 2464-VI. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
13. Про затвердження Положення про реєстр застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування : Постанова правління фонду України від 18 липня 2014 р. № 10-1. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
14. Про затвердження Положення про Єдину інформаційну систему соціальної сфери : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 квітня 2021 р. № 404. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
15. Борисова Н. П. Сучасний погляд на проблему професійних марновіств у працівників Державної служби України з питань надзвичайних ситуацій. *Проблеми екстремальної та кризової психології*. 2013. Вип. 14(2). С. 36-43.

П. М. Балтаджи, кандидат юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри державно-правових дисциплін
Одеського державного університету внутрішніх справ

ПРОФЕСІЙНА ПІДГОТОВКА ЯК СКЛАДОВА ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ МОРСЬКОЇ ПОЛІТИКИ

Минуле України, її сьогодення та майбутнє тісно пов'язані з морем. Україна була, є і буде морською державою. Тривалі традиції морської освіти в Україні, існування впродовж довгих століть морської справи в нашій державі та успішна підготовка майбутніх моряків, виробили національні стандарти, кращі практики і стали звичай. Особливості та специфіка професійної підготовки фахівців морської галузі України історично обумовлені та актуалізовані процесом інтеграції в світовий освітній простір. Сучасне суспільство стикнулось з проблемою визначення нової ролі освіти, яка відповідала б сучасним державним реаліям, економічним умовам і соціальним потребам. Науковий пошук визначили тенденції до об'єктивних перетворень. Освіті, традиційно, відводиться особлива роль показника рівня інтелектуалізації суспільства, здатності засвоювати й застосовувати нові знання.

Професійна підготовка майбутніх фахівців морської галузі має орієнтуватись не лише на фахову підготовку, а й сприяти формуванню особистості. Особливої уваги заслуговує питання формування психологічної стійкості та стресостійкості майбутніх моряків. Важливим напрямом професійної підготовки майбутніх фахівців морської галузі, дослідники визнають приведення її до вимог міжнародних конвенцій та стандартів вищої освіти у сфері внутрішнього водного транспорту. Стандарти вищої освіти мають враховувати сучасні реалії суспільства, що характеризується кризовим станом, глобалізаційними та інтеграційними процесами.

Реалії сьогодення є історичним свідченням того, що війна актуалізує слабкі місця та демонструє важливість зміни підходів до традиційних інститутів. Україна стоїть на порозі вирішення складних задач, пов'язаних як з подоланнями наслідків зовнішньої агресії, так і з необхідністю трансформації сталих систем. Якісна професійна освіта залишається фундаментальною складовою державного будівництва. Україна зараз переживає історичні часи випробувань на життєздатність традицій, систем, інститутів. Чітко визначений, послідовний курс державної політики, правове забезпечення та професійна командна реалізація, мають стати запорукою оновлення держави.

Ключові слова: освіта, професійна освіта, суспільство, військово-морські сили, державна політика, державна безпека, кордон, прикордонна діяльність.

P. M. Baltadji. Professional training as a component of state border maritime policy

The past of Ukraine, its present and future are closely connected with the sea. Ukraine was, is and will be a maritime state. The long traditions of marine education in Ukraine, the existence of long centuries of maritime business in our country and the successful preparation of future sailors, have produced national standards, best practices and familiar steel. The peculiarities and specifics of professional training of specialists in the marine industry of Ukraine are historically determined and updated by the process of integration into the world educational space. Modern society faced the problem of defining the new role of education, which would correspond to modern state realities, economic conditions and social needs. The scientific search has determined tendencies to objective transformations. Education, traditionally, has a special role of an indicator of the level of intellectualization of society, ability to acquire and apply new knowledge.

The professional training of future maritime professionals should focus not only on professional training, but also on personal development. The issue of psychological stability and resilience of future sailors deserves special attention. An important area of professional training for future maritime professionals, the researchers recognize its adaptation to the requirements of international conventions and standards of higher education in the field of inland water transport. The standards of higher education should take into account modern realities of society characterized by crisis, globalization and integration processes.

The realities of today are historical evidence of the fact that the war actualizes weak places and demonstrates the importance of changing approaches to traditional institutions. Ukraine is on the threshold of solving complex problems, connected both with overcoming the consequences of external aggression and with the need to transform the old systems.

Quality professional education remains a fundamental component of state building. Ukraine is now experiencing historical times of tests on the viability of traditions, systems, institutes. A clearly defined, consistent course of state policy, legal support and professional team implementation should be the basis for renewal of the state.

Key words: education, professional education, society, naval forces, state policy, state security, border and border activities.

Постановка проблеми. Військова агресія Росії стала випробуванням на реалістичність та дієвість державно-правових механізмів, владних структур та соціальних інститутів. Війна стала відліком змін, який визначив курс до кардинального перегляду концептуальних засад державної політики. Важко визначити першочерговість завдань які сьогодні стоять перед державою. Мир, безпека, захист та підтримка – беззаперечні цінності. Водночас майбутнє держави починається вже сьогодні. Вже сьогодні ми маємо переглядати свою позицію по відношенню до численних соціальних інститутів, що виконують фундаментальні функції в суспільстві, аналізувати помилки і писати програму дій, змінювати і змінюватись.

Важливою складовою концепції державного будівництва залишається освітня компонента – базова складова формування нового суспільства, запорука професійного вдосконалення та, навіть, гарантія правового порядку. Час зумовлює перебудову освітніх систем їх модернізацію відповідно до глобалізаційних викликів часу. Для більшості країн світу, нагальною потребою сьогодення постає необхідність переходу від усталеної адаптаційної освітньої моделі, притаманної індустріальному і постіндустріальному суспільствам, до моделі інноваційної, мета якої полягає у розвитку здібностей людини швидко й раціонально адаптуватися до мінливих умов. Особливої актуальності набуває це питання в контексті професійної підготовки у сфері державної безпеки, адже протягом мирного часу питання залишалось другорядним.

Метою статті є аналіз питання модернізації професійної освіти моряків, як складової державної політики, зокрема у сфері безпеки, в умовах нової реальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми професійної підготовки та військової освіти присвятили свої роботи вітчизняні та зарубіжні дослідники, (А. Андрущенко, О. Губарева, С. Волошинов, С. Кузнецов, Н. Нижник, Є. Пінчук, Л. Пшенична, Р. Шаповал, С. Шкарлет, В. Яблонський та ін.) Тема є предметом уваги і простором для дискусії науковців, політиків, військових.

Результати. З огляду на стратегічні пріоритети розвитку держави (забезпечення безпеки, побудова соціального миру, закріплення позитивного іміджу у міжнародному просторі, ефективність соціально-економічного реформування, кадрова конкурентоспроможність, фактична реалізація правової держави, тощо), інтеграція вищої освіти до європейського освітнього простору стає стратегічно обумовленою і закономірною, а адаптація її структур до вимог часу – нагальною необхідністю.

Минуле України, її сьогодення та майбутнє тісно пов'язані з морем. Україна була, є і буде морською державою. Особливості та специфіка професійної підготовки фахівців морської галузі України історично обумовлені та актуалізовані процесом інтеграції в світовий освітній простір. Сучасне суспільство стикнулось з проблемою визначення нової ролі освіти, яка відповідала б сучасним державним реаліям, економічним умовам і соціальним потребам. Науковий пошук визначили тенденції до об'єктивних перетворень. Освіті, традиційно, відводиться особлива роль показника рівня інтелектуалізації суспільства, здатності засвоювати й застосовувати нові знання.

Система підготовки та перепідготовки фахівців для морської галузі визнана Морською доктриною України до 2035 року, морським потенціалом країни та умовою забезпечення безпеки судноплавства. Проведення морських наукових досліджень, підготовка та перепідготовка фахівців у морській галузі є одним з пріоритетів національних інтересів України у сфері морської діяльності. Потенціал України представляється доктриною, як сукупність природних ресурсів і надбань людини, які використовуються в процесі провадження морської діяльності в інтересах українського народу в галузі морського транспорту, суднобудування, кораблебудування, судноремонту та рибного господарства, наукової та експериментально-дослідної бази, і система підготовки та перепідготовки фахівців для морської галузі всієї світової спільноти, Військово-Морських Сил Збройних Сил України і Морської охорони Держприкордонслужби [5].

Тривалі традиції морської освіти в Україні, існування впродовж довгих століть морської справи в нашій державі та успішна підготовка майбутніх моряків, виробили національні стандарти, кращі практики і сталі звичаї.

Світове мореплавство, змінюючись відповідно до нових викликів і загроз, а також урахувуючи новітні технології, упроваджує нові й нові вимоги до спеціалістів морської галузі, поступово підвищує та оновлює вимоги до системи освіти та професійної компетентності [4, с. 196].

Важко переоцінити значення професійної освіти для повноцінного функціонування та розвитку суспільства. Завдяки належному рівню розвитку системи професійної освіти закладаються основи соціально-економічного та соціокультурного благополуччя країни. Вища освіта, як стратегічний ресурс соціально-економічного та культурно-духовного розвитку суспільства, поліпшення добробуту громадян, забезпечення національних інтересів, зміцнення міжнародного авторитету й формування позитивного іміджу держави, створення умов для самореалізації кожної особистості, належить до найважливіших напрямків державної політики [1]. Реалії сьогодення, свідчать про роль та вагомість професійної підготовки для забезпечення оборонної, правоохоронної та миротворчої функцій держави.

Слід визнати, що останніми роками стан національної освіти, відзначається складністю та суперечливістю, оскільки перебуває в об'єктивних умовах кризи, викликаного трансформацією світу, зміною свідомості та всіх соціальних інституцій. Очевидною стає необхідність перегляду освітньої політики, форм та методів освіти, руйнація шаблонів, подолання стереотипів та обмежень у сфері професійної освіти. Це має стати важливим пунктом у програмі-перспективі відновлення держави.

На відміну від традиційної моделі освіти: замкненої, статичної, консервативної, з відсутністю мобільності, невідповідної реальності процесів глобальних змін, модель професійної підготовки у XXI ст. – це нова парадигма, пов'язана з модернізацією освіти та глобальними тенденціями до змін. Зміст модернізації не зводиться лише до інновацій, нововведенню, модернізація освіти – це системна якісна зміна, що включає інноваційні процеси, нові технології і методи, міняє через нові завдання домінанту розвитку внутрішнього потенціалу освіти [6, с. 29].

Предметом довоєнних дискусій освітян було питання про створення інфраструктури, яка б дозволила вищим навчальним закладам максимально реалізувати свій індивідуальний потенціал в плані задоволення як високих вимог європейської системи знань, так і, в першу чергу, потреб замовника послуги. Соціалізація молоді, в умовах тестування нових форм і методів навчання, стало одним з пунктів уваги. Мова не лише про передачу інформації та виховання, мова про передачу ціннісних орієнтирів та моральних настанов. Військова освіта, в цьому контексті, залишалась предметом закритих дискусій.

Дослідники поряд з професійними знаннями, вміннями і навичками з досвіду морського судноплавства визначали комунікативні та особистісні якості, якими повинен володіти сучасний фахівець морської галузі. Важливим напрямом професійної підготовки майбутніх фахівців морської галузі, дослідники визнають приведення її до вимог міжнародних конвенцій та стандартів вищої освіти у сфері внутрішнього водного транспорту. Стандарти вищої освіти мають враховувати сучасні реалії суспільства, що характеризується кризовим станом, глобалізаційними та інтеграційними процесами.

Наразі значна увага приділяється фундаменталізації морської освіти та підвищенню рівня не лише фахових, а й гуманітарних знань. Тому професійна підготовка майбутніх фахівців морської галузі має сприяти не лише досконалість фаховій підготовці, а й формуванню особистості, особливо толерантності до своєї і чужої культури. У зв'язку із цим програми підготовки, особливо у закладах вищої освіти, мають бути спрямовані на гуманізацію освіти, передбачати вивчення питань культури, історії мореплавства своєї країни та інших країн, етики та естетики, екології, соціології, психології, філософії [2, с 260]. Особливої уваги заслуговує питання формування психологічної стійкості та стресостійкості майбутніх моряків. Психологічна підготовка дозволить майбутнім морякам підготуватися до роботи в екстремальних умовах, зменшить ризики аварійних ситуацій, помилкових дій та конфліктних ситуацій, допоможе професійно приймати рішення як у звичайних, так і в екстремальних ситуаціях. Слід підкреслити, що формування психологічної стійкості залежить від рівня сформованості професійних компетентностей, інтелектуального розвитку, комунікативних навичок та особистих якостей і має важливе значення на етапі професійної підготовки як моряків, так і фахівців силових відомств.

Як визначають дослідники, за останнє десятиліття в Україні, система правового забезпечення професійної освіти у морській галузі, нарешті отримала достатньо впорядковану структуру, визначену міжнародними стандартами галузі й отримує підтримку у національному законодавстві. А підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом, зумовило коригування імплементаційних процесів і додало до документів, що мають бути виконані, ще й регіональні (європейські). Відповідно до Плану заходів з імплементації положень директив та регламентів Європейського Союзу у сфері міжнародного морського та внутрішнього водного транспорту, затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 11.10.2017 № 747-р, передбачено розроблення і прийняття нормативно-правових актів Міністерства інфраструктури й Міністерства освіти і науки України щодо процедур схвалення програм підготовки моряків у навчальних закладах.

Напрями реформування морської галузі в цілому та професійної освіти зокрема, відображено в Морській доктрині України на період до 2035 р., Оновленій транспортній стратегії України на період до 2030 року, Стратегії розвитку морських портів України на період до 2038 року, Положенні про державну систему управління безпекою судноплавства [7]. Підвищення рівня кадрового потенціалу, оновлення та вдосконалення навчально-методичної та програмно-технічної бази для підготовки фахівців портової галузі – нормативно визначено одним з основних завдань державної політики.

Заслужовує на увагу суттєве доповнення положень Морської доктрини України на період до 2035 року, що передбачає відновлення системи підготовки кадрів, задіяних у військово-морській діяльності. Напрямами розвитку цієї системи визначено розвиток системи військово-морської освіти як складової системи військової освіти, збереження (оновлення) та розвитку наявних і створення нових закладів освіти; удосконалення системи підготовки фахівців оперативного-тактичного й оперативного-стратегічного рівня підготовки; розвиток вітчизняної військово-морської науки; забезпечення переходу до підготовки фахівців усіх рівнів за європейськими стандартами і стандартами НАТО, широке використання можливостей міжнародного співробітництва в підготовці фахівців тощо.

Командуванням Військово-Морських Сил, Інститутом ВМС Національного університету «Одеська морська академія» спільно з кафедрою ВМС Національного університету оборони ім. І. Черняховського, з урахуванням міжнародного досвіду, розроблено Стратегію Військово-морських сил Збройних Сил України – 2035. Документ є своєрідною спробою зазирнути у майбутнє. Метою є формування бачення розвитку Військово-Морських Сил Збройних Сил України до 2035 року. Освіта представлена окремим пунктом стратегії. Так у системі військової освіти передбачено принципи та цінності НАТО. Як зазначено в документі, це дозволить змінити ментальність військового мислення з шаблонного на креативну ініціативу, підготувати нове покоління висококваліфікованих, ініціативних військовослужбовців з розвинутими лідерськими якостями. Має бути повністю усунене дублювання систем військової освіти, яке пов'язано з минулою системою. Досвід функціонування армій країн світу, свідчить про актуалізацію уваги до формування корпоративної культури, тобто командного стилю діяльності. Здатність до професійної взаємодії – основа професіоналізму [8, с. 223]. Нажаль об'єктивна реальність вимагає постійного оновлення переліку професійних

та особистісних вимог до фахівців усіх сфер діяльності. Є думка, що моряки, військовослужбовці, правоохоронці, в першу чергу мають демонструвати професійну універсальність, відповідати вимогам та суспільним очікуванням.

Певними особливостями своєї реалізації, а відповідно і професійної підготовки характеризується діяльність Морської охорони Адміністрації Державної прикордонної служби України. Модель ціннісно-когнітивної системи прикордонної діяльності в Україні має ґрунтуватися на офіційному визначенні завдань і функцій прикордонної діяльності визначених Законом України «Про державну прикордонну службу України»: *охорона державного кордону на морі, річках, озерах та інших водоймах; контроль за плаванням і перебуванням українських та іноземних невійськових суден і військових кораблів у прилеглий зоні, територіальному морі та внутрішніх водах України, заходження іноземних невійськових суден і військових кораблів у внутрішні води і порти України та перебування у них; охорона суверенних прав України в її прилеглий зоні та виключній (морській) економічній зоні та контроль за реалізацією прав і виконанням зобов'язань у цих зонах інших держав, українських та іноземних юридичних і фізичних осіб, міжнародних організацій; у складі сил оборони України участь у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації* [3]. Як зазначають дослідники, специфіка підготовки майбутніх офіцерів морської охорони обумовлена цілями й особливостями їх професійної діяльності, необхідністю виконувати широкий спектр завдань з охорони державного кордону. Професіоналізмом прикордонника можна вважати якісну характеристику його професійної сфери, що відображає рівень професійно-особистісних характеристик, креативність, адекватність, ціннісну систему, ключові мотиви тощо.

Висновки і перспективи. Україна – морська держава, а отже захист її національних інтересів, територіальної цілісності та суверенітету держави нерозривно пов'язані з морем. Військово-Морські Сили є й будуть основним інструментом захисту держави на морі та з морського напрямку. Водночас запорукою національної безпеки є не лише військові механізми та міжнародна підтримка. Якісна професійна освіта залишається фундаментальною складовою державного будівництва. Україна зараз переживає історичні часи випробувань на життєздатність традицій, систем, інститутів. Чітко визначений, послідовний курс державної політики, правове забезпечення та професійна командна реалізація, мають стати запорукою оновлення держави.

Список використаних джерел:

1. Андрущенко В.П. Роздуми про освіту: Статті, нариси, інтерв'ю // Знання України, 2010. 670 с.
2. Волошинов С. Професійна підготовка фахівців морської галузі в Україні як компонент світового морського освітнього простору // *Наукові записки БДПУ*, Серія: Педагогічні науки. – Вип.2. – Бердянськ: БДПУ, 2018. 306 с. URL http://nbuv.gov.ua/UJRN/nzbdpu_2018_2_28. (дата звернення: 20.02.2022).
3. Закони України «Про Державний кордон». URL <https://ips.ligazakon.net/document/T030661?an=244>
4. Кузнецов С. С. Підготовка моряків у системі національних інтересів України на морі: щодо питання організаційно-правового забезпечення // *Науковий вісник публічного та приватного права*, 2020. Вип. 1. С. 194-198
5. Морська доктрина України на період до 2035 року, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 07. 10. 2009 № 1307. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1307-2009-%D0%BF#Text> (дата звернення: 03.03.2023).
6. Пінчук Є. А. Генезис поняття і сутності модернізації освіти. *Вісник Київського національного університету імені Тараса. Шевченка. Філософія. Політологія*. Вип. 91-93 – К., 2009. С. 29-34.
7. Розпорядження «Про затвердження Стратегії розвитку морських портів України на період до 2038 року» від 11 липня 2013 р. № 548-р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/548-2013-%D1%80>.
8. Руденко Л. А. Особливості системи підготовки майбутніх офіцерів-прикордонників до професійної взаємодії // *Духовність особистості: методологія, теорія і практика*, 2019. Вип. 6 С. 223-230 URL <https://sci.ldubgd.edu.ua/bitstream/123456789/7284/1> (дата звернення: 01.03.2023).

Д. Г. Міняйло, аспірант кафедри цивільного права
Запорізький національний університет
ORCID ID 0009-0002-7689-1543

АДАПТАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПАСАЖИРІВ З ІНВАЛІДНІСТЮ ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕВЕЗЕННЯ

У статті проаналізовано стан забезпечення прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення пасажирів за національним законодавством. На підставі аналізу права ЄС в досліджуваній сфері та шляхом проведеного порівняння національного законодавства, визначено підходи до забезпечення прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення за законодавством ЄС та з'ясовано ступінь відповідності їм актів національного транспортного законодавства України. Встановлено, що забезпечення прав пасажирів з інвалідністю має ґрунтуватися на методологічному підході доступності, яка повинна включати: доступність інформації про послугу та про допомогу, доступність транспортної інфраструктури, доступність транспортної послуги. Визначено, що «доступність» в транспортній сфері є проявом принципів рівності та недискримінації, який повинен включати рівність прав та рівність можливостей пасажирів у здійсненні ними права на свободу пересування на безперешкодній основі. За видами транспорту з'ясовано рівень адаптації законодавства України через призму визнаних в ЄС прав пасажирів з інвалідністю на основі визначеного методологічного підходу до відповідного законодавства ЄС та запропоновано відповідні зміни та доповнення до чинного законодавства. Визначено, що ступінь адаптації законодавства України до права ЄС у сфері забезпечення здійснення та захисту прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення на різних видах транспорту є нерівномірним. Потребують адаптації: 1) на залізничному транспорті: диференціація та чіткість визначень в аспекті застосування понять «безпеки користування» та «безбар'єрного, безперешкодного користування»; розподіл обов'язків між перевізником та вокзалом (актуально для випадків, коли перевізником є не ПАТ «Укрзалізниця»); 2) на повітряному транспорті: покладання обов'язку на авіаперевізника інформувати пасажирів про політ у доступних форматах під час надання транспортної послуги; 3) на автомобільному транспорті: забезпечення доступності інформації до поїздки та під час неї за критерієм можливості її сприйняття особою з інвалідністю; механізм надання запиту про надання допомоги; 4) на річковому (внутрішньому водному) транспорті, - доступність: транспортної інфраструктури, транспортного засобу, інформації до та під час поїздки та про можливість отримання допомоги. Законодавство України на морському транспорті щодо забезпечення прав пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю потребує адаптації. На всіх видах транспорту повинне бути закріплене право пасажирів з інвалідністю та кореспондований йому обов'язок адміністрації аеропорту, вокзалу, станції чи перевізника вжити всіх можливих заходів для тимчасового надання обладнання чи пристроїв на заміну пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю у випадку втрати чи пошкодження крісла-коляски, іншого обладнання для пересування чи допоміжного пристрою, який повинен мати подібні технічні та робочі характеристики.

Ключові слова: пасажир з інвалідністю, забезпечення прав, адаптація законодавства України, право ЄС, транспорт, договір перевезення пасажирів, правовий статус пасажирів, право на свободу пересування, право на допомогу.

D. G. Minailo. Adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation in the field of ensuring the rights of passengers with disabilities under the contract of carriage

The article analyzes the state of ensuring the rights of passengers with disabilities under the contract of carriage of a passenger under national legislation. Based on the analysis of EU law in the researched area and by comparing national legislation, approaches to ensuring the rights of passengers with disabilities under the contract of carriage under EU law were determined and the degree of compliance with them by the acts of the national transport legislation of Ukraine was determined. It was established that ensuring the rights of passengers with disabilities should be based on the methodological approach of accessibility, which should include: availability of information about the service and assistance, availability of transport infrastructure, availability of transport service. It was determined that "accessibility" in the transport sector is a manifestation of the principles of equality and non-discrimination, which should include equal rights and equal opportunities for passengers in exercising their right to freedom of movement on an unimpeded basis. By types of transport, the level of adaptation of the legislation of Ukraine through the prism of the rights of passengers with disabilities recognized in the EU was clarified on the basis of a determined methodological approach to the relevant EU legislation, and appropriate changes and additions to the current legislation were proposed. It was determined that the degree of adaptation of Ukrainian legislation to EU law in the field of ensuring the implementation and protection of the rights of passengers with disabilities under the contract of carriage on different types of transport is uneven. Adaptations are needed: 1) in railway transport: differentiation and clarity of definitions in the aspect of applying the concepts of "use safety" and "barrier-free, unhindered use"; division of responsibilities between the carrier and the station (relevant for cases when the carrier is not PJSC "Ukrzaliznytsia"); 2) in air transport: placing the obligation on the air carrier to inform passengers about the flight in accessible formats during the provision of the transport service; 3) on road transport: ensuring the availability of information before and during the trip according to the criterion of the possibility of its perception by a person with a disability; the mechanism for submitting a request for assistance; 4) on river

(inland water) transport, - availability of: transport infrastructure, means of transport, information before and during the trip and about the possibility of receiving assistance. The legislation of Ukraine on sea transport regarding ensuring the rights of passengers with disabilities or limited mobility needs adaptation. On all types of transport, the right of a passenger with a disability must be established and the corresponding duty of the airport, train station, station or carrier administration to take all possible measures to temporarily provide replacement equipment or devices to a passenger with a disability or limited mobility in the event of loss or damage to the chair, strollers, other mobility equipment or assistive devices, which must have similar technical and operational characteristics.

Key words: *passenger with disabilities, ensuring rights, adaptation of Ukrainian legislation, EU law, transport, contract of carriage of a passenger, legal status of a passenger, right to freedom of movement, right to assistance*

Постановка проблеми. Тривалий в час в науці цивільного права основна увага науковців надавалася вирішенню завдань пошуку ефективного механізму правового регулювання певних відносин. Здебільшого, молодими науковцями в такому випадку основні зусилля спрямовувалися на пошук недоліків, прогалин та протиріч чинного законодавства, проведення порівняльного аналізу національного законодавства та зарубіжних країн, внесення пропозицій з удосконалення чинного законодавства. Такий підхід не позбавлений логіки і дозволяє зосередити увагу на недоліках чинного законодавства з метою внесення пропозицій з їх усунення. Втім, у випадку відсутності глибокого наукового дослідження на теоретичній основі, відсутності застосування єдиного методологічного підходу, висновки та пропозиції приречені на слідування традицій та підходів зарубіжних країн без глибокого розуміння процесів та ідей, які лягли в їх основу, що доволі часто призводить до недосягнення очікуваного від запропонованого механізму правового регулювання цивільних відносин. В своїй роботі ми виходимо з методологічних засад пізнання, які ґрунтуються на інтегративній трирівневій системі, яка поєднує діалектично взаємопов'язані між собою елементи: 1) принципи наукового пізнання; 2) методологічні підходи та 3) застосовані методи наукового пізнання. Тож дослідження стану адаптації законодавства України до права ЄС повинне ставити на меті не лише гармонізацію національного законодавства, приведення його у відповідність до норм та приписів права ЄС в сфері забезпечення прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення пасажирів, а в першу чергу, з'ясувати причини та передумови, які слугували формуванню відповідних норм та основоположні ідеї. Застосування єдиного методологічного підходу дозволяє з'ясувати мету, яку переслідував законодавець в країнах ЄС та в самому ЄС, якої моделі забезпечення прав пасажирів з інвалідністю він прагнув досягти. Об'єктивно, що шляхи досягнення такої мети, застосування інструментів можуть бути різними, проте, забезпечувати єдність результату. І навпаки, нерозуміння мети правового регулювання, мети формування механізму забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю, неврахування рівня правової культури та національних традицій в праві, на основі лише «сліпого» копіювання правових норм, не здатне забезпечити ефективність та дієвість механізму забезпечення здійснення та захисту прав пасажирів з інвалідністю. Стан забезпечення прав пасажирів з інвалідністю наразі є незадовільним. Відсутність належної правової регламентації їх прав як сторони договору перевезення пасажирів та механізму забезпечення зумовлює необхідність проведення глибоких теоретичних досліджень проблемних питань забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення пасажирів та вирішення науково-практичних завдань та їх вирішення, в тому числі на основі адаптації законодавства України до законодавства ЄС в цій сфері. Мета – уніфікація норм в умовах глобалізаційних процесів та вирішення поставлених завдань на національному рівні.

Стан дослідження. В науці цивільного права відсутні роботи, присвячені дослідженню проблем забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю, як і робіт, присвячених аналізу стану та рівня адаптації законодавства України до законодавства ЄС в сфері перевезень пасажирів за договором перевезення. Окремі питання, пов'язані з тематикою цього дослідження висвітлювалися в працях таких учених: О.М. Нечипуренка, А.О. Мінченка, Р.Б. Сірко, У.П. Гришко, Г.В. Цірат, І.С. Лукасевич-Крутник, О.П. Голенко, І.В. Булгакової, О.В. Клепікової та ін. Окремі питання забезпечення прав пасажирів з інвалідністю було висвітлено в роботах Г.В. Самойленка «Договір перевезення пасажирів: теорія та практика забезпечення прав пасажирів» (2020) [1] та І.Р. Ніколаєнка «Захист прав пасажирів за договором перевезення у міському та приміському сполученні» (2021) [2]. Проте, і зазначені роботи лише почасти торкаються проблем забезпечення прав пасажирів з інвалідністю, а в роботі І.Р. Ніколаєнка увага зосереджена на його предметі, визначеному сферою перевезень пасажирів у міському та приміському сполученні автомобільним транспортом. Праці інших науковців у сфері перевезень пасажирів за договором орієнтовані, здебільшого, на дослідження механізму правового регулювання транспортних правовідносин в сфері перевезень пасажирів за договором. Відсутність глибоких монографічних досліджень в цій сфері, незадовільний стан нормативного забезпечення прав пасажирів з інвалідністю, численні, в тому числі латентні порушення їхніх прав, необхідність приведення законодавства України до прогресивних цивілізаційних підходів, визначених законодавством ЄС в цій сфері в процесі його адаптації, необхідність формування ефективного механізму забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю є чинниками, які визначають необхідність та актуальність цього дослідження.

Мета статті. Визначити стан адаптації законодавства України до законодавства ЄС в сфері забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю за договором перевезення та з'ясувати питання, які

потребують свого вирішення, запропонувавши пропозиції з удосконалення національного законодавства в цій сфері на різних видах транспорту.

Виклад основного матеріалу. Питання, пов'язані з забезпеченням здійснення та захисту прав пасажирів за договором перевезення потребують окремої уваги з погляду на пошук оптимального механізму врегулювання відносин між зазначеними учасниками відносин на основі виваженого підходу. Особлива природа цих відносин спонукає до визначення напрямків власного дослідження, яке б визначало правове становище учасників відносин за договором перевезення пасажирів на основі пізнання методологічного підходу, застосованого в ЄС для вирішення завдання забезпечення прав пасажирів з інвалідністю в їх прагненні здійснення вільних перевезень без бар'єрів та обмежень, самостійно, без сторонньої допомоги чи з отриманням такої у разі необхідності. Таким є не співчуття до страждань особи, а застосування гуманістичного підходу соціальної моделі інвалідності, що ґрунтується на інклюзії, як забезпечення включеності особи з вадами здоров'я до соціального життя, участі у всіх сферах людського буття. Такий підхід має ґрунтуватися на принципах рівності та недискримінації. Звичайно, в актах транспортного законодавства ЄС йдеться про забезпечення прав осіб з інвалідністю та не йдеться про основоположні начала, які ґрунтуються на Загальній декларації прав людини, якою визнано повагу до прав людини та її гідності, адже за такої основи немає потреби щоразу звертатися до цих начал. Сучасні цивілізаційні підходи вже ґрунтуються на них.

Україна та український народ вже зробили вибір європейських цінностей. Такими є: повага до людської гідності та прав людини, свобода, рівність, демократія, верховенство права. Концепт сучасного приватного права базується на тих же ідеях. За визначенням Є.О. Харитонова такими є: 1) визнання людини самостійною цінністю: не засобом, а метою права; 3) пріоритетне місце надане приватному інтересу; 4) вільне волевиявлення приватних суб'єктів при здійсненні їхніх прав; 5) юридична рівність учасників цивільних відносин; 7) норми «звернені» до суб'єктивного права та забезпечують його захист та ін. [3, с. 31]. На його бачення сучасна інтерпретація терміну «європейське право» базується на уявленні раціонального та емоційного сприйняття людиною права ЄС як частини європейської цивілізації, в якій існує людина, відчуваючи себе її частиною, що є визначальним у виборі євроінтеграції та, відповідно, адаптації законодавства України до права ЄС [3, с. 26]. На думку А.С. Довгєрта, оскільки в основі приватного права лежить природне приватне право, єдине для всього людства. то природні закони є універсальними, що спонукає до вироблення єдиного універсального приватного права [4, с. 75]. Воно ґрунтується на тих же ідеях, які наразі закладені в ЄС: ідеях природних прав людини, рівності і свободи, поваги до людської гідності, визнання життя та здоров'я, прав і свобод людини найвищою соціальною цінністю.

Адаптація законодавства України до законодавства ЄС пройшла тривалий шлях: від Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами, підписаної 14.06.1994 р. до підписання Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС 27.06.2014 р., в якій визначалося тимчасове виконання окремих частин Угоди, в тій мірі, в якій вони відносяться до компетенції ЄС, зокрема, Глави 7 «Транспорт», Глава 20 «Захист прав споживачів», Глава 28 «Участь у програмах та агентствах Європейського Союзу». 01.09.2017 р. Угода про асоціацію між Україною та ЄС набула чинності у повному обсязі.

З появою терміну «адаптація» серед науковців виявилася дискусія щодо співвідношення його з термінами «гармонізація» та «наближення» [5, с. 29]. І.С. Лукасевич-Крутник звернула увагу, що в самому тексті Угоди зустрічаються всі три терміни («адаптація» в ст. 114, «наближення» в ст. 138 та «гармонізація» в ст. 368), в той час, коли в установчих договорах ЄС найчастіше використовується термін «гармонізація» (ч. 5 ст. 2, ч. 2 ст. 19, ч. 4 ст. 79, ч. 2 ст. 83, ст. 84, ст. 113 Договору про функціонування ЄС від 25 березня 1957 р.). Нею також зроблено висновок, що відповідно до змісту Консолідованої версії Договору про ЄС та Договору про функціонування ЄС з протоколами та деклараціями, під «гармонізацією» розуміється процес приведення законодавства у відповідність до норм права ЄС. Тому нею пропонується застосування саме такого терміну в транспортній сфері як процес приведення національного законодавства у відповідність до Регламентів ЄС [6, с. 54-55]. Белікова С.О. розуміє адаптацію як послідовний процес наближення національного законодавства, в т.ч. правотворчості, юридичної техніки, практичної діяльності та правозастосування до законодавства ЄС з дотриманням відповідних критеріїв [7, с. 15-16]. Останнє є дискусійним, оскільки правозастосування є діяльністю з застосування відповідних правових норм. Тож у визначенні адаптації варто зупинитися лише на адаптації законодавства. Г.В. Самойленко застосовує терміни «адаптація» та «гармонізація» як синоніми. Під ними він розуміє приведення законодавства України до стандартів ЄС. В іншому випадку він говорить про адаптацію шляхом гармонізації. Ним було зроблено неочікувані висновки, що національне транспортне законодавство України є більш наближеним до законодавства ЄС в транспортній сфері (тут за основу взяте транспортне законодавство на залізничному та повітряному транспорті), ніж законодавство більшості країн ЄС і, водночас, на окремих видах транспорту в Україні воно є негармонізованим взагалі (йдеться про автомобільний, річковий та морський транспорт). Він звернув увагу, що Регламент (ЄС) № 1371/2007 Європейського Парламенту та Ради від 23.10.2007 р. про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту в п. 6 висловив побажання поширити сферу застосування цього Регламенту і захистити не лише міжнародних пасажирів, але і внутрішніх також [8, с. 94]. Дійсно, внутрішнє законодавство країн ЄС щодо перевезень пасажирів у внутрішньому сполученні залізничним транспортом забезпечує права пасажирів мінімально,

а Регламенти ЄС стосуються перевезень міжнародних. Поширення дії Регламенту на внутрішні перевезення було вибором суверенної країни щодо прийняття тимчасового відтермінування положень цього Регламенту (п. 25). Водночас, цей пункт Регламенту містить гарантії прав осіб з інвалідністю, - заборону тимчасового звільнення від дії Регламенту стосовно доступу до залізничних перевезень інвалідів або осіб з обмеженою рухливістю [9]. Натомість, на автомобільному транспорті відповідно до п. 4 Регламенту (ЄС) № 181/2011 від 16.02.2011 р. держави могли на недискримінаційній основі виключити внутрішні регулярні рейси зі сфери застосування цього Регламенту на 4 роки з правом подовження ще один раз [10]. На морському транспорті в ЄС питання поширення дії Регламенту № 2006/2004 на внутрішні перевезення було вирішене Регламентом (ЄС) № 1177/2010 Європейського Парламенту та Ради від 24 листопада 2010 року щодо прав пасажирів під час подорожей морським та внутрішнім водним шляхом [11]. Враховуючи збіг відтермінувальних строків, наразі акти ЄС, зокрема, Регламенти мають вищу силу над національним законодавством кожної країни ЄС, тому діють безпосередньо.

Аналіз транспортного законодавства країн ЄС та ЄС в сфері забезпечення прав пасажирів за договором перевезення різними видами транспорту дозволив Г.В. Самойленку зробити висновок, що національний підхід забезпечення прав наявністю санкцій, застосованих до контрагента у випадку невиконання обов'язків та порушення суб'єктивних прав сторони договору є прогресивніший ніж європейський підхід формування конкурентного середовища, адже останній не вирішує питань захисту прав пасажирів у випадку їх порушення. На рівні транспортного законодавства ЄС наразі застосовано підходи, властиві нашій правовій системі, зокрема, в частині застосування неустойки. Нажаль, такий підхід не застосовано в національному законодавстві у сфері перевезень пасажирів, в той час як в праві ЄС передбачено допомогу пасажирам у випадку затримки рейсу та компенсацій пасажирам за окремі види порушень їх прав, зокрема, у випадку скасування рейсу чи затримки доставки пасажирів до пункту призначення. Попри це, законодавство ЄС в транспортній сфері є, здебільшого, декларативним з точки зору забезпечення прав пасажирів, що, на його думку, більше наближає законодавство ЄС до законодавства України, ніж навпаки [1, с. 215-216].

Постановою КМУ від 25 жовтня 2017 р. № 110 було затверджено План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та ЄС, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [12]. Та попри декларування впровадження стандартів ЄС в галузі транспорту, такими визначено: включення модулів з вивчення положень Конвенції ООН про права *інвалідів* (вид. авт., - Конвенція про права осіб з інвалідністю з 06.07.2016 р. використовує термін «особа з інвалідністю») до професійних програм, семінарів, тренінгів з підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, (п. 18); підвищення рівня якості послуг залізничних перевезень пасажирів: проведення до 31.10.2022 р. аудиту та визначення вимог щодо обладнання вокзалів і поїздів для людей з інвалідністю; розробку та впровадження механізму передачі мінімальної інформації пасажирів протягом поїздки відповідно до вимог ЄС, розробку та впровадження механізму надання інформації про права та обов'язки користувачам послуг, у тому числі пасажирів з інвалідністю (пп. 5-7 п. 1880 Плану заходів). Аналіз означеного акту дає підстави для висновку, що урядом було визначено лише план заходів з адаптації законодавства України до законодавства ЄС лише в сфері залізничного транспорту, притому, упущено всі інші види транспорту; визначено пріоритетним розробку та впровадження механізму передачі мінімальної інформації пасажирів з інвалідністю про транспортну послугу, включно, інформацію під час поїздки. Доступності навіть на залізничному транспорті не визначено пріоритетною. Вона розглядається через призму аудиту якості транспортних послуг для пасажирів. Це є істотним упущенням, оскільки в Плані заходів не вбачається важливість «доступності» як інструменту забезпечення рівності прав та можливостей пасажирів з інвалідністю на транспорті. Відсутність усвідомлення цієї пріоритетності має відповідні наслідки, - відсутність єдиного підходу, спрямованого на вирішення питань забезпечення прав пасажирів з інвалідністю в їх праві на «інклюзію» (включення в усі сфери людського буття), яка в транспортній сфері має ґрунтуватися на забезпеченні можливості отримати необхідну інформацію та здійснити поїздку за договором перевезення на доступній, вільній, рівній, недискримінаційній, безбар'єрній основі.

Дослідивши зміст положень Регламенту (ЄС) № 1371/2007 Європейського парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року «Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту», та порівнявши його зі змістом відповідних положень Правил перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України 2006 р. в редакції 09.04.2019 р., доходимо висновку, що достатньо велика кількість норм наразі є адаптованою (гармонізованою). Серед них: пункту 10 та ч. 1 ст. 21 Регламенту щодо дотримання положень Технічних умов експлуатаційної сумісності для осіб з обмеженою рухливістю з метою забезпечення *доступності* за допомогою поступового усунення фізичних і функціональних перешкод, відповідає п. 37.3 Правил 2006 р., в якому на перевізника покладено обов'язок вживати заходів для створення особам з інвалідністю, що переміщуються за допомогою засобів для пересування, особам з інвалідністю з порушеннями зору та слуху, супровідникам дітей з інвалідністю, що потребують сторонньої допомоги, *безпечних умов для користування* вокзалами (залами очікування, кімнатами відпочинку, квитковими касами, камерами схову, таксофонами, туалетами, транспортними засобами тощо), привокзальними територіями, переходами через залізничні колії. Змістовно «безпечні умови» не відповідає категорії «доступні умови».

Безперечно, безпека є важливою вимогою, але вона не ідентична доступності. Тож критерій «доступності» транспортної інфраструктури потребує закріплення. Потребує розподілу обов'язків з забезпечення доступності транспортної інфраструктури та транспорту на залізничному транспорті, як це зроблено в ЄС згідно Регламенту 1371/2007, в якому диференційовано допомогу на вокзалі (ст. 22) та на борту потягу (ст. 23). Ці розподілені обов'язки з надання допомоги наразі п. 37.3 Правил 2006 р. покладено на перевізника, що законірно в умовах функціонування монополістичного утворення.

Статті 20 Регламенту 1371/2007 (доступність інформації для осіб з інвалідністю та з обмеженою рухливістю), якою визначено надання інформації за запитом та ч. 3 ст. 22, якою покладено на залізничні підприємства і адміністраторів вокзалів забезпечувати легку доступність інформації відповідно до правил доступу, відповідають положення п. 38.2 Правил 2006 р. про забезпечення доступу до інформації таким особам. Статті 24 Регламенту 1371/2007 щодо умов, на яких надається допомога, відповідає п. 38.6 Правил 2006 р., - інформування перевізника (в Регламенті, - залізничне підприємство, адміністрацію вокзалів, продавця квитків або туроператора) завчасно, не менше, ніж за 48 годин до відправлення поїзда (у випадку невиконання цієї вимоги, Регламент покладає обов'язок на перевізника вжити всіх можливих заходів для забезпечення перевезення такої особи, як і п. 38.6 Правил 2006 р. Пункт 38.7 Правил 2006 р., водночас, обмежує права пасажирів положенням, що така допомога надається перевізником за умови попереднього погодження з особою з інвалідністю місця та часу. Цією нормою законодавець намагався зняти з перевізника відповідальність за ненадання допомоги пасажиру, який завчасно не повідомив про намір або про своє прибуття на вокзал особливо у випадку, коли у перевізника така можливість була відсутньою.

Наведене дає підстави для висновку, що більшість вимог Регламенту 1371/2007 реалізовані в національних Правилах перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України 2006 р. Більше того, в цих Правилах міститься значно більша кількість норм, які спрямовані на сприяння пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю в перевезенні: пільговий тариф на оплату вартості перевезення 0,5 (п. 10.6 Правил 2006 р.) (соціальна доступність); безкоштовне перевезення службової собаки-поводиря з собою у вагоні (п. 35.11 Правил 2006 р.); право на подання заявки для причеплення спеціального вагону (п. 38.3 Правил 2006 р.); забезпечення осіб з інвалідністю з порушеннями зору та слуху інформацією з використанням звукових та візуальних систем повідомлення (п. 38.9 Правил 2006 р.); у випадку необхідності надання медичної допомоги, - виклик невідкладної медичної допомоги покладено на працівників перевізника, а під час висадки такої особи, - забезпечення збереження її ручної поклажі, а після одужання особи з інвалідністю - оформити проїзні документи та забезпечити її відправку (п. 38.10 Правил 2006 р.).

Не вдаючись в деталі, визначаємо, що схожа ситуація має місце і в сфері адаптації *повітряного законодавства* України до законодавства ЄС. Щоправда, вона була зумовлена вимогами відповідності правил перевезень пасажирів повітряним транспортом при перевезенні українськими авіаперевізниками в авіапросторі ЄС вимогам та стандартам ЄС. І в Регламенті (ЄС) № 1107/2006 Європейського Парламенту та Ради від 05.07.2006 р. щодо прав осіб з інвалідністю та осіб з обмеженою мобільністю під час подорожей повітряним транспортом [13], і в Правилах повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р. [14] не закріплено принципу «доступності». Попри те, його безпосередньо впроваджено в самому змісті цих актів: 1) щодо доступності транспортної інфраструктури (аеропортів) та 2) самого транспорту (повітряних суден), 3) доступності інформації про: а) транспортну послугу; б) допомогу, яка має та може надаватися пасажирів з інвалідністю чи особі з обмеженою рухливістю; 4) доступності допомоги. Це свідчить про стан адаптованості законодавства України до законодавства ЄС в сфері перевезень пасажирів повітряним транспортом.

Доступність інфраструктури, закріплена ст. 8 Регламенту 1107/2006 забезпечена покладанням на аеропорти обов'язку забезпечення надання допомоги та вжиття заходів, зазначених в Додатку I, без додаткової плати. Пункт 11 Регламенту 1107/2006 ставить вимогу, де це можливо, враховувати потреби пасажирів з інвалідністю (при проектуванні, будівництві чи ремонті аеропортів та повітряних суден). Регламент не визначає способу досягнення мети забезпечення доступності та мобільності. Такий вибір покладається на аеропорт, який сам має обрати допомогу та заходи, необхідні для забезпечення можливості пасажиром з інвалідністю чи обмеженою рухливістю: повідомляти про своє прибуття в аеропорт; рухатися до стійки реєстрації, до реєстрації та реєстрації багажу, до літака, сісти в нього, зайняти своє місце в ньому, зберігати багаж, висаджуватися з літака, отримати багаж, дістатися стикувального рейсу чи покинути аеропорт. Їй відповідає змістовно п. 18 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. та ч. 4, 5 ст. 102 ПК України.

Доступність повітряного судна регламентована п. 11 Регламенту 1107/2006 і зобов'язує авіаперевізників за можливості, особливо при переобладнанні чи ремонті, при придбанні повітряних суден враховувати потреби пасажирів з обмеженими можливостями. Їй змістовно відповідає ч. 6 ст. 102 ПК України. Важливою гарантією за національним законодавством є положення п. 30 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р., які покладають на авіаперевізників, експлуатантів аеропортів та агентів з обслуговування обов'язок забезпечення достатнього рівня кваліфікації свого персоналу, який здійснює надання допомоги особам з інвалідністю або з обмеженою рухливістю.

Доступність інформації про транспортні послуги та супутні процедури: п. 13 та ч. 3 ст. 3 Регламенту 1107/2006 регламентують, що уся важлива інформація, яка надається авіапасажирам, повинна надаватися

в альтернативних форматах, доступних для осіб з обмеженими можливостями та особами з обмеженою мобільністю, бути тією ж мовою, що і для інших пасажирів; Додаток I Регламенту 1107/2006 покладає на органи управління аеропортів обов'язку передачі інформації, необхідної для здійснення рейсів, у доступних форматах; ч. 2 ст. 5 – інформації про пункти прибуття та відправлення та про аеропорт, Додаток II – інформації про політ у доступних форматах. Пункт 6 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. містить аналогічну вимогу розміщення основної інформації про послуги, розташування пунктів обслуговування та ін. у форматі, доступному для сприйняття пасажирів з інвалідністю або з обмеженою рухливістю, а п. 8 покладає на авіаперевізника обов'язок надати інформацію про рейс у доступній для сприйняття пасажирів формі. Притому, якщо в Регламенті не розкривається зміст «необхідної» для здійснення рейсу інформації, в п. 1 Глави 1 Розділу VII Правил 2018 р. на експлуатанта аеропорту або агента з обслуговування покладається обов'язок забезпечення пасажирів в аеропорту візуальною та/або акустичною інформацією: про час відправлення та прибуття повітряного судна; місце та час початку та закінчення реєстрації на рейс; наявність затримок або скасування рейсів та їх причини; способи переходу між терміналами, правила та порядок проведення контролю на авіаційну безпеку, догляду пасажирів, їх ручної поклажі та багажу; загальні правила виконання пасажирів вимог, пов'язаних із прикордонним, митним, імміграційним, санітарно-епідеміологічним, ветеринарно-санітарним, фітосанітарним та іншими видами контролю; місця розташування кімнати матері та дитини, поста правоохоронних органів, довідкової, медпункту, вбиральні та ін.; місце отримання багажу та дії пасажирів у випадку затримки, пошкодження чи знищення багажу. Водночас, недоліком національних Правил 2018 р. є відсутність покладання обов'язку на авіаперевізника надання інформації про політ у доступних форматах. Регламент же не лише визначає необхідність надання важливої інформації, але й надання її в доступному форматі.

Доступність обміну інформацією про допомогу: ст. 5 Регламенту 1107/2006, яка регламентує позначення пунктів прибуття та відправлення (які повинні бути чітко позначені) аеропортом у співпраці з представниками організацій, що представляють осіб з обмеженими можливостями, де пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю можуть легко повідомити про своє прибуття в аеропорт і попросити допомоги, - відповідає п. 6 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. Ст. 6 Регламенту 1107/2006 та п. 10 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. встановлюють надання відповіді не пізніше 36 годин при поданні запиту за 48 годин.

Доступність допомоги: пункту 4 Регламенту 1107/2006, який з метою соціальної інтеграції закріплює отримання пасажиром з інвалідністю чи обмеженою рухливістю допомоги без додаткової плати, відповідає п. 17 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. Частині 7 статті 7 Регламенту 1107/2006, якою регламентовано, що надана допомога повинна, наскільки це можливо, відповідати конкретним потребам окремого пасажирів, відповідають положення п. 32 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. П. 14 та ст. 12 Регламенту 1107/2006, який закріплює право пасажирів на компенсацію у зв'язку з втратою чи пошкодженням коляски чи іншого обладнання для пересування, - відповідає п. 23 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. Водночас, Додаток I покладає на органи управління аеропортом забезпечення тимчасової заміни пошкодженого або втраченого обладнання для пересування (не обов'язково аналогічного). Подібна норма в національному законодавстві, відсутня, що порушує право пасажирів з інвалідністю на доступність, рівність та свободу пересування. Для усунення цієї вади запропоновано в п. 23 Глави 1 Розділу VIII Правил 2018 р. відповідний обов'язок покласти на адміністрацію аеропорту чи перевізника.

На автомобільному транспорті в 2018 р. відбулося приведення у відповідність до вимог та стандартів ЄС Правил надання послуг пасажирського автомобільного транспорту від 18.02.1997 р. № 176. Варто зазначити, що така адаптація врахувала основні вимоги доступності: інфраструктури, транспорту, інформації та допомоги. Не зупиняючись на відповідностях національних норм про забезпечення прав пасажирів на автомобільному транспорті законодавству ЄС, визначимо, що до недоліків Правил 1997 р. у порівнянні зі змістом Регламенту (ЄС) № 181/2011 варто віднести: 1) відсутність вимоги про забезпечення доступності інформації за критерієм можливості її сприйняття особою з інвалідністю до поїздки та під час неї, в т.ч. про можливість та спосіб подання запиту про надання допомоги; 2) відсутність норми про компенсацію у випадку втраченого чи пошкодженого обладнання для пересування та покладання обов'язку на перевізника чи автостанцію вжити всіх зусиль для швидкого надання тимчасового обладнання чи пристроїв на заміну (ст. 17 Регламенту № 181/2011) [15, с. 31]. Запропоновано відповідне положення закріпити в пп. 12 п. 145 Правил 1997 р.

В окремих випадках Правила 1997 р. мають прогресивніші у порівнянні з Регламентом № 181/2011 норми, орієнтовані на забезпечення прав пасажирів з інвалідністю. Серед них: закріплення в пп. 5 п. 31.3 Правил 1997 р. нормативу використання на маршруті автобусів, пристосованих для перевезення осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення в кількості до 35 % відсотків загальної кількості автобусів до 31.12.2019 р. та до 50 % з 01.01.2020 р.; право на доступність інформації про транспортну послугу конкретизована п. 28 Правил 1997 р.

Відсутність на морському транспорті Правил перевезення пасажирів морським транспортом та окремих норм, присвячених забезпеченню прав пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю в КТМ України, дають підстави для висновку, що на морському транспорті адаптація законодавства України до

законодавства ЄС у сфері забезпечення прав пасажирів з інвалідністю не здійснювалася. На річковому транспорті 03.12.2020 р. було прийнято Закон України «Про внутрішній водний транспорт» [16]. Він не містить положень, спрямованих на забезпечення та захисту прав пасажирів з інвалідністю чи обмеженою мобільністю, а прийняті на його підставі Правила перевезення вантажів, пасажирів і багажу внутрішнім водним транспортом [17] орієнтовані на вирішення такого завдання лише почасти.

Потребують адаптації: 1) на залізничному транспорті: диференціація та чіткість визначень в аспекті застосування понять «безпеки користування» та «безбар'єрного, безперешкодного користування»; розподіл обов'язків між перевізником та вокзалом (актуально для випадків, коли перевізником є не ПАТ «Укрзалізниця»); 2) на повітряному транспорті: покладання обов'язку на авіаперевізника інформувати пасажирів про політ у доступних форматах під час надання транспортної послуги; покладання на адміністрацію аеропорту чи авіаперевізника обов'язку вжити всіх можливих заходів для тимчасового надання обладнання чи пристроїв на заміну пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю у випадку втрати чи пошкодження крісла-коляски, іншого обладнання для пересування чи допоміжного пристрою, який повинен мати подібні технічні та робочі характеристики; 3) на автомобільному транспорті: забезпечення доступності інформації до поїздки та під час неї за критерієм можливості її сприйняття особою з інвалідністю; механізм надання запиту про надання допомоги; тимчасового надання на заміну альтернативного обладнання для пересування чи допоміжного пристрою у випадку його втрати чи пошкодження, а також компенсація вартості такого обладнання чи пристрою; 4) на річковому (внутрішньому водному) транспорті, - доступність: транспортної інфраструктури, транспортного засобу, інформації до та під час поїздки та про можливість отримання допомоги, тимчасове надання обладнання чи пристроїв у випадку його втрати чи пошкодження. Законодавство України на морському транспорті щодо забезпечення прав пасажирів з інвалідністю чи обмеженою рухливістю потребує адаптації.

Висновки. Адаптація законодавства України до права ЄС у сфері забезпечення здійснення та захисту прав пасажирів за договором перевезення проведена нерівномірно та не повною мірою на різних видах транспорту (мінімальний рівень на внутрішньому водному та відсутній на морському транспорті). Удосконалення національного законодавства в цій сфері має ґрунтуватися не стільки на вирішенні завдання забезпечення відповідності національного законодавства законодавству ЄС в процесі адаптації, скільки використовувати його як орієнтир, який ґрунтується на основоположних ідеях рівності прав та можливостей людини в здійсненні ними належних їм прав на свободу пересування на доступній, безбар'єрній та недискримінаційній основі. Воно повинне забезпечувати доступність: транспортної інфраструктури, інформації про транспортну послугу та про надання необхідної допомоги, доступності транспорту та доступності допомоги у випадку необхідності.

Список використаних джерел:

1. Самойленко Г.В. Договір перевезення пасажирів : теорія та практика забезпечення прав пасажирів. Дис. ...доктора юрид. наук : 12.00.03. Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2021. 567 с.
2. Ніколаєнко І.Р. Захист прав пасажирів за договором перевезення у міському та приміському сполученні. Дис. на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Запоріжжя, Тернопіль, 2021. 269 с.
3. Харитонов Є.О. Україна – Європа: проблеми адаптації у галузі приватного права : монографія. Одеса : Фенікс, 2017. 358 с.
4. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. Харків : Право, 2008. Т. 3 : Цивільно-правові науки. Приватне право / за заг. ред. Н.С. Кузнецової. 640 с.
5. Яковчук І. Адаптація і гармонізація законодавства в умовах інтеграції: проблема співвідношення. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 4. С. 29-42.
6. Лукасевич-Крутник І.С. Договірні зобов'язання з надання транспортних послуг у цивільному праві України. : дис. ...д.ю.н. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України, Тернопільський національний економічний університет, Тернопіль, 2019. 502 с.
7. Белікова С.О. Удосконалення національного законодавства – шлях до його адаптації із законодавством Європейського Союзу. Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС : матеріали міжнародної науково-практичної конференції . Київ, 2018 р. / за ред. проф. Р.С. Мельника. Київ : Видавничий дім «Гельветика», 2018. 380 с.
8. Самойленко Г.В. Парадигма цивільно-правового регулювання перевезень пасажирів через призму гармонізації законодавства України до законодавства ЄС. *Jurnalul juridic national teorie și practică*. 2018. № 4 (32). С. 90-95.
9. Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту : Регламент (ЄС) № 1371/2007 Європейського парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року. *Офіційний вісник Європейського Союзу*. 3/12/2007. L315/586-L315/41. Офіційний сайт Міністерства юстиції України. URL : <http://old.minjust.gov.ua/45893>

10. Про права пасажирів в автобусному сполученні та внесення змін до Регламенту (ЄС) 2006/2004 : Регламент (ЄС) № 181/2011 від 16 лютого 2011 р. *Офіційний сайт Міністерства юстиції України*. URL : <http://old.minjust.gov.ua/45893>

11. Щодо прав пасажирів під час подорожі морським та внутрішнім водним шляхом та про внесення змін до Регламенту (ЄС) № 2006/2004 : Регламент (ЄС) № 1177/2010 Європейського Парламенту та Ради від 24.11.2010 р. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32010R1177>

12. План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.10.2017 р. № 1106. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1106-2017-%D0%BF#Text>

13. Регламент (ЄС) Європейського Парламенту та Ради від 05 липня 2006 року № 1107/2006 про права інвалідів та осіб з обмеженою рухливістю при використанні повітряного простору URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32006R1107>

14. Про затвердження Авіаційних правил України «Правила повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу» : Наказ Державної авіаційної Служби України від 26.11.2018 р. № 1239. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0141-19#n173>

15. Самойленко Г.В., Щипанова О.О., Бичківський О.О., Луц Д.М., Ніколаєнко І.Р. Regulatory Provision of the Passenger's Rights in the System of Warranties of their Compliance and Realization. *Amazonia investiga*. 2020. № 9 (27). С. 25-33. URL: <https://amazoniainvestiga.info/index.-php/amazonia/article/-view/1192>. (Web of Science).

16. Про внутрішній водний транспорт: Закон України від 03.12.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1054-20#Text>

17. Про затвердження Правил перевезення вантажів, пасажирів і багажу внутрішнім водним транспортом : Наказ Міністерства інфраструктури України від 15.04.2022 р. № 220. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0644-22#Text>

Р. Б. Сірко, доктор юридичних наук, доцент, директор
Чернівецького інституту
Міжнародного гуманітарного університету

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СТОРІН ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ТРАНСПОРТНИМИ ЗАСОБАМИ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

У запропонованій статті досліджуються актуальні питання цивільно-правової відповідальності сторін за договором перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами в сучасних умовах.

В статті акцентується увага на тому, що на даний час дуже актуальним є дослідження питань щодо прав й обов'язків сторін, які виникають з перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами у період дії воєнного стану. За законодавством України, відносини сторін договору перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами регламентуються положеннями статей 908-918 ЦК України. З початку повномасштабного вторгнення військових формувань країни агресора – рф у лютому 2022 року, для сторін договорів перевезення виникли суттєві проблеми, які не тільки загрожують життю та здоров'ю учасників перевізного процесу, а й належному виконанню договорів перевезення «об'єктів перевезення», особливо з тимчасово-окупованих територій України та у зворотному напрямку.

Встановлено, що в українському цивільному законодавстві немає визначення поняття «форс-мажор», попри широке застосування у договорах. Замість нього у статті 1187 ЦК України використовується термін «непереборна сила»: «Особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого». Як правило, умови про форс-мажор обмежуються в договорах лише декількома пунктами на тему того, що форс-мажор – це події, які не перебувають під контролем сторін договору, з переліком кількох прикладів: війна, страйк, стихійне лихо.

В статті акцентовано увагу на тому, що зараз потрібно уважніше підходити до застережень щодо форс-мажорів, щоб передбачити всі можливі варіанти, наскільки це можливо. Часи поширення гострої респіраторної хвороби COVID-19 навчили населення відносити до форс-мажору обставини, спричинені режимом підвищеної готовності. Наразі має сенс прописувати наслідки воєнних дій, збройної агресії рф, введення обмежувальних заходів усередині країни, тощо. Запропоновано передбачати не лише обставини звільнення від відповідальності за невиконання або неналежне виконання договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами, а й можливість припинення зобов'язання чи розірвання договору – залежно від тривалості та складності конкретної ситуації.

Ключові слова: цивільне право, цивільне законодавство, зобов'язання, цивільно-правовий договір, транспортні договори, договір перевезення вантажу, перевезення, виконання договору, цивільно-правова відповідальність, об'єкти перевезення транспортними засобами.

R. B. Sirko. Actual issues of civil liability of the parties under the contract of transportation of objects' transportation by vehicles in modern conditions

The proposed article examines topical issues of civil liability of the parties under the contract of transportation of objects' transportation by vehicles in modern conditions.

The article pay attention on the fact that the study of the rights and obligations of the parties arising from the transportation of "objects of transportation" by vehicles during the period of martial law is very relevant today. According to the legislation of Ukraine, the relations of the parties to the transportation contract of "objects of transportation" are regulated by the provisions of Articles 908-918 of the Civil Code of Ukraine. Since the beginning of the full-scale invasion of the military formations of the aggressor country – the Russian Federation in February 2022, significant problems have arisen for the parties to the transportation contracts, which not only threaten the lives and health of the participants in the transportation process, but also the proper execution of the transportation contracts of "transportation objects", especially from the temporarily occupied territories of Ukraine and in the opposite direction.

It was established that there is no definition of the concept of "force majeure" in Ukrainian civil legislation, despite its wide application in contracts. Instead, Article 1187 of the Civil Code of Ukraine uses the term "force majeure": "A person who carries out an activity that is a source of increased danger is responsible for the damage caused, unless he proves that the damage was caused by force majeure or the intention of the victim." As a rule, force majeure conditions are limited in contracts to only a few clauses on the topic that force majeure is events that are not under the control of the parties to the contract, with a list of several examples: war, strike, natural disaster. It was established that there is no definition of the concept of "force majeure" in Ukrainian civil legislation, despite its wide application in contracts. Instead, Article 1187 of the Civil Code of Ukraine uses the term "force majeure": "A person who carries out an activity that is a source of increased danger is responsible for the damage caused, unless he proves that the damage was caused by force majeure or the intention of the victim." As a rule, force majeure conditions are limited in contracts to only a few clauses on the topic that force majeure is events that are not under the control of the parties to the contract, with a list of several examples: war, strike, natural disaster.

The article focuses on the fact that it is now necessary to approach force majeure clauses more carefully in order to foresee all possible options as far as possible. The times of the spread of the acute respiratory disease COVID-19 taught the population to attribute the circumstances caused by the high alert regime to force majeure. Currently, it makes sense to prescribe the consequences of military actions, armed aggression of the Russian Federation, the introduction of restrictive measures inside the country, etc. It is proposed to provide not only the circumstances of exemption from responsibility for non-fulfillment or improper fulfillment of the contract of transportation of objects of transportation by vehicles, but also the possibility of termination of the obligation or termination of the contract – depending on the duration and complexity of the specific situation.

Key words: civil law, civil legislation, obligations, civil law contract, transport contracts, cargo transportation contract, transportation, performance of the contract, civil liability, objects' transportation by transport.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день дуже актуальним є дослідження питань щодо прав й обов'язків сторін, які виникають з перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами у період дії воєнного стану. За законодавством України, відносини сторін договору перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами регламентуються положеннями статей 908-918 ЦК України [6]. Згідно вказаних положень, в сторін договору виникають певні обов'язки, такі-як:

1) в перевізника – доставити «об'єкт перевезення» до пункту призначення; забезпечити збереження такого об'єкту під час усього шляху доставки; дотримання термінів перевезення; видача «об'єкта перевезення» у пункті призначення отримувачу;

2) у відправника «об'єкта перевезення» – сплатити провізну плату; надати «об'єкт перевезення» до завантаження у пункті відправки; отримати «об'єкт перевезення» у пункті призначення, якщо відправник і одержувач є однією і тією ж особою;

3) у отримувача – отримати «об'єкт перевезення» у пункті призначення; здійснити усі визначені заходи при отриманні вказаного об'єкта, то як вивантаження, приведення транспортного засобу (контейнера, вагону, тощо) у належний стан; та сплатити додаткові платежі.

Однак, з початку повномасштабного вторгнення військових формувань країни агресора – РФ у лютому 2022 року, для сторін договорів перевезення виникли суттєві проблеми, які не тільки загрожують життю та здоров'ю учасників перевізного процесу, а й належному виконанню договорів перевезення «об'єктів перевезення», особливо з тимчасово-окупованих територій України та у зворотному напрямку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Теоретичну основу дослідження склали наукові праці таких науковців, як А.Г. Биков, Г.С. Гуревич, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, В.А. Єгізаров, А.Д. Кейлін, Н.С. Ковалевська, В.В. Луць, О.Л. Маковський, Я.І. Рапопорт, А.М. Рубін, Г.П. Савічев, О.М. Садіков, Є.О. Харитонов, М.Є. Ходунов, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич та інших.

Мета статті. Метою статті є науковий аналіз положень законодавства України, яке регулює цивільно-правові відносини у договорах перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами.

Викладення основного матеріалу. Законодавством України передбачено, що за невиконання або неналежне виконання умов договору, у нашому випадку договору перевезення «об'єктів перевезення» транспортними засобами, сторона договору, яка порушила умови цього договору несе цивільну відповідальність. Водночас, законодавство врегулювало й загальні положення щодо звільнення від відповідальності.

Так, у відповідності до положень частини другої статті 921 ЦК України: «перевізник і відправник вантажу звільняються від відповідальності, у разі якщо ненадання транспортного засобу або невикористання наданого транспортного засобу сталося не з їхньої вини, зокрема в разі припинення (обмеження) перевезення «об'єктів перевезення» в певних напрямках, встановленого у випадках і порядку, передбачених транспортними кодексами (статутами)» [6; 9].

Разом з тим, положеннями статті 617 ЦК України передбачено, що «особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, у разі якщо вона доведе, що зазначені порушення сталися унаслідок випадку або непереборної сили» [6]. Дія «непереборної сили» створює підстави для звільнення боржника від відповідальності навіть за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки (стаття 1187 ЦК України) тощо. Також, в положеннях ЦК України існує додаткові підстави звільнення від відповідальності, зокрема перевізника, така як неможливість забезпечення збереження «об'єктів перевезення» внаслідок обставин, яким перевізник не міг запобігти та усунення яких від нього не залежало.

Початок військовими формуваннями РФ повномасштабних військових дій 24 лютого 2022 року на території України, саме собою і через наслідки стало для багатьох громадян України причиною неможливості виконувати всі свої зобов'язання на різних рівнях, у різних сферах.

В українському цивільному законодавстві немає визначення поняття «форс-мажор», попри широке застосування у договорах. Замість нього у статті 1187 ЦК України використовується термін «непереборна сила»: «Особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого» [6].

Єдине визначення поняття «форс-мажору» міститься у положеннях Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» від 02 грудня 1997 року № 671/97-ВР (частина друга стаття 14-1). Так,

«форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) – це надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання особами зобов'язань, передбачених умовами договорів, обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами» [2].

Верховний суд у своїй практиці (Постанова ВС від 21 вересня 2022 року № 911/589/21) [7], роз'яснює, що для визнання обставини нездоланною силою необхідно, щоб воно мало надзвичайний і невідворотний за цих умов характер.

Надзвичайність – це винятковість обставин, настання яких в конкретних умовах є незвичайним. Це вихід за межі звичайного, що не може бути враховано за жодних обставин.

Невідворотність означає, що учасники цивільних відносин, які займаються такою самою діяльністю, як і правопорушник, не могли би уникнути настання цих обставин або їх наслідків. Невідворотність має бути об'єктивною, тобто очевидною для всіх.

Для цілей припинення зобов'язання неможливістю виконання використовується термін «об'єктивна неможливість виконання», яка настала після виникнення зобов'язання.

Разом з тим, у постанові касаційного господарського суду України від 31.08.2022 № 910/15264/21 зазначається, що «об'єктивна неможливість» повинна мати непереборний (постійний) характер [9].

Отже, які умови повинні виконуватися, щоб можна було обґрунтовано посилатися на статті 617 та 1187 ЦК України:

Подія має настати після укладання договору. Очевидно, у нашому випадку датою-обмежувачем буде 24 лютого 2022 року.

Жодна із сторін договору не могла вплинути на обставини неможливості виконати договір. Мається на увазі, що відправник або перевізник вчасно зробили всі необхідні дії та приготування зі свого боку для виконання договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами. Наприклад, домовилися з відправником, останній перерахував перевізнику плату за послуги перевезення, тощо до того, як стало відомо про повномасштабне вторгнення військових формувань РФ на територію України.

Подія має викликати об'єктивну неможливість виконати договір.

Сторони договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами не можуть та не зможуть виконати зобов'язання за договором у строки дії договору. Перешкоди не повинні бути тимчасовими.

Стаття 652 ЦК України передбачає можливість зміни або розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин.

Зміна обставин визнається суттєвою, якщо вони змінилися настільки, що сторони взагалі не уклали б договору або уклали на зовсім інших умовах, якби могли передбачити ці обставини. Наприклад, якби б відправник та перевізник знали про обставини, які відбулися 24 лютого 2022 року і далі, вони не уклали б, наприклад, 22 лютого 2022 року договір про перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами.

Як правило, умови про форс-мажор обмежуються в договорах лише декількома пунктами на тему того, що форс-мажор – це події, які не перебувають під контролем сторін договору, з переліком кількох прикладів: війна, страйк, стихійне лихо.

Зараз потрібно уважніше підходити до застережень щодо форс-мажорів, щоб передбачити всі можливі варіанти, наскільки це можливо. Часи поширення гострої респіраторної хвороби COVID-19 навчили населення відносити до форс-мажору обставини, спричинені режимом підвищеної готовності. Наразі має сенс прописувати наслідки воєнних дій, збройної агресії РФ, введення обмежувальних заходів усередині країни, тощо.

Потрібно передбачати не лише обставини звільнення від відповідальності за невиконання або неналежне виконання договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами, а й можливість припинення зобов'язання чи розірвання договору – залежно від тривалості та складності конкретної ситуації.

В договорах є сенс прописувати додаткові обставини, про які раніше ніхто особливо не замислювався: війна, військові дії, вторгнення, загальна військова мобілізація, режим воєнного стану; громадянська війна, революція, військове чи інше незаконне захоплення влади, заколот, терористичний акт, саботаж, піратство; валютні та торгові обмеження; конфіскація, націоналізація; епізоотія, епідемія, пандемія, стихійне лихо, екстремальне природне явище; вибух, пожежа, тривалий вихід із ладу транспорту, телекомунікацій, інформаційної системи, енергоресурсів.

Отже, на сьогодні існує поважна причина для застосування форс-мажору, та об'єктивної неможливості виконання договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами – введення в дію по всій території України воєнного стану, у зв'язку із повномасштабним вторгненням 24 лютого 2022 року на територію України збройних формувань російської федерації, коли більшість громадян України вживають заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації [3; 4].

Обставини пов'язані з стримуванням збройної агресії російської федерації, призводять до того, що громадянам України не завжди є можливість очікувати, так як невідомо, що може статись сьогодні, або завтра.

З моменту запровадження військового стану на території України у зв'язку з військовою агресією РФ, загальним офіційним листом Торгово-промислової палати опублікованим 28 лютого 2022 року, надано роз'яснення щодо посвідчення форс-мажорних обставин [10]. Так, вказаний лист ТПП носить скоріше

характер повідомлення контрагента та його своєчасне направлення контрагенту про застосування форс-мажора. Повідомлення свого контрагента про настання форс-мажорних обставин, або отримавши від контрагента таке повідомлення, необхідно звертати увагу на кілька моментів. Виходячи з нашої багаторічної практики, при вирішенні питання про звільнення сторони контракту від відповідальності внаслідок настання форс-мажорних обставин, враховуються такі обставини: наявність форс-мажорних обставин (відповідно до Закону про Торгово-промислову палату – війна, є форс-мажорною обставиною, лист Торгово-промислової палати від 28.02.2022 підтверджує); заходи (спеціальні заходи чи події), які запроваджуються державою тимчасово військового становища; неможливість виконання стороною договору своїх зобов'язань; причинно-наслідковий зв'язок між усім переліченим вище.

Так, як приклад – у результаті запровадження військового стану було порушено логістичний ланцюжок (закритий порт тощо), що призвело до неможливості здійснити перевезення та виконати свої договірні зобов'язання.

Дослідження окремих позицій вчених, які «цивільно-правову договірну відповідальність» за невиконання або неналежне виконання умов договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами, розкривають через «обов'язок», дає підстави зазначити, що слід запропонувати визначення «цивільно-правової відповідальності за невиконання договору перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами» з урахуванням сьогоденних реалій (поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19 та ведення повномасштабних військових дій з боку країни агресора рф).

Цивільно-правова відповідальність передбачає притягнення правопорушника до майнової відповідальності у випадку порушення ним будь-яких майнових або немайнових прав потерпілого.

Разом з тим усі заходи майнового характеру, передбачені цивільним законодавством на випадок порушення прав, відносяться до цивільно-правової відповідальності.

Таким чином цивільно-правова відповідальність це відповідальність одного учасника цивільних правовідносин перед іншим учасником тих самих цивільних правовідносин, тобто відповідальність правопорушника перед потерпілим. Цивільно-правова відповідальність несе компенсаційний характер: майнові втрати потерпілого компенсуються за рахунок майна правопорушника.

Отже, враховуючи викладене пропонується наступне визначення: «цивільно-правова відповідальності сторін за договором перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами – це пряма відповідальність сторін договору, передбачена змістом договору, положеннями цивільного законодавства України, інших законодавчих актів України та міжнародно-правовими актами, з окремими виключеннями – форс-мажорних обставин, пов'язаними з заходами обмеження у зв'язку з запобіганням поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, а також у зв'язку із військовою агресією та воєнними діями на території держави, що унеможливають належне виконання умов договорів перевезення об'єктів перевезення транспортними засобами».

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. // *Відомості Верховної Ради*. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про торгово-промислові палати в Україні. Закон України від 02.12.1997 № 671/97-ВР (*Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1998, № 13, ст.52) // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Закон України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-IX#Text>
4. Про введення воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. затверджено Законом № 2102-IX від 24.02.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2>
5. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
6. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 40-44. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
7. Постанова Верховного Суду України від 21.09.2022 № 911/589/21 // URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/106636424?utm_source=biz.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=bizpress01&_ga=2.126348813.1006667330.1680848423-1617746534.1678364067
8. Постанова касаційного господарського суду України від 31.08.2022 № 910/15264/21 // URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/106078967>
9. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. Є. О. Харитонова, Н. Ю. Голубевої. 6-е вид., перероб. та допов. Харків: Одиссей, 2010. 1216 с.
10. Щодо засвідчення форс-мажорних обставин. Лист Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 № 2024/02.0-7.1 // URL: <https://docs.dtkr.ua/doc/v2024571-22>

Т. О. Анцупова

доктор юридичних наук, професор

О. В. Трояновський

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри економіки, права та управління бізнесом

Одеського національного економічного університету

ФОРМУЛА NEER У КОНТЕКСТІ ВИЗНАЧЕННЯ МІНІМАЛЬНОГО СТАНДАРТУ СПРАВЕДЛИВОГО ТА РІВНОГО ПОВОДЖЕННЯ З ІНОЗЕМНИМИ ІНВЕСТИЦІЯМИ

Фундаментальною особливістю міжнародного інвестиційного права є те, що воно застосовується лише до іноземних інвестицій. Це має історичні причини та пов'язано з глибоко вкоріненими принципами міжнародного права. Це також було історичною причиною спорів, оскільки воно вимагає від держав ставитися до іноземних інвесторів краще, ніж вони ставляться до своїх громадян.

На прикладі справи Пола Ніра, рішення по якій було винесено у 1926 р., у цій статті розглянуто як міжнародний мінімальний стандарт поведінки з іноземцями розвивався протягом сторіччя. Історія розвитку захисту інвестицій, таким чином, також є історією події стійкого до розбіжностей звичаєвого режиму, що спирається на надзвичайно мінімалістичний поріг конвергенції з точки зору практики та *opinio juris*. Але в історії інвестиційного права існує більше, ніж концепція звичаю, яка не відповідає зближенню загальної практики та *opinio juris*. Реконструкція захисту інвестицій того часу під прапором міжнародного звичаєвого права також зраджує концепцію невизначеного звичаєвого права, ідею про те, що деякі невизначені стандарти можуть перерости у звичайне правило. Найкращою ілюстрацією цього, ймовірно, є відома справа Ніра 1926 року, яка є вираженням звичаєвого міжнародного права.

У статті зазначено, що спосіб, у який міжнародне інвестиційне право перетворилося останніми роками на ефективний механізм правового захисту, який можуть застосовувати окремі іноземні інвестори проти приймаючих держав, ігнорує цей історичний урок і зараз створює особливий виклик його легітимності. Він надає перевагу іноземним інвесторам як обраній групі, яка гідна більш ефективного правового захисту, ніж зазвичай забезпечується національним законодавством приймаючої держави, кидаючи виклик ідеалу рівності перед законом як базовій конституційній цінності. У статті також обговорюються можливі обґрунтування такого привілею, стверджуючи, що лише більш традиційне міжнародне обґрунтування мінімального стандарту справедливого та рівного поведінки забезпечує переконливе обґрунтування особливого режиму іноземних інвестицій.

Ключові слова: формула Ніра, мінімальний стандарт справедливого та рівного поведінки, іноземний інвестор, захист прав іноземного інвестора, експропріація; відповідальність держави за шкоду, завдану іноземцям.

T. O. Antsupova, O. V. Troyanovsky. The Neer formula in the context of determining the minimum standard of fair and equal treatment with foreign investments

A fundamental feature of international investment law is that it applies only to foreign investments. This has historical reasons and is related to deeply rooted principles of international law. It has also historically been a source of contention because it requires states to treat foreign investors better than they treat their own citizens.

*Using the example of the Paul Neer case, which was decided in 1926, this article will consider how the international minimum standard of treatment of foreigners has developed over the course of a century. The history of the development of investment protection is thus also the history of the development of a divergence-resistant customary regime based on an extremely minimalist convergence threshold in terms of practice and *opinio juris*. But there is more to the history of investment law than the concept of custom, which does not correspond to the convergence of common practice and *opinio juris*. The reconstruction of investment protection at that time under the banner of customary international law also betrays the concept of indeterminate customary law, the idea that some undefined standards can develop into a customary rule. The best illustration of this is probably the famous Neer case of 1926, which is an expression of customary international law.*

The article notes that the way in which international investment law has evolved in recent years into an effective legal remedy that individual foreign investors can use against host states ignores this historical lesson and now poses a particular challenge to its legitimacy. It privileges foreign investors as a select group deserving of more effective legal protection than is usually afforded by the host state's national law, challenging the ideal of equality before the law as a basic constitutional value. The article also discusses possible justifications for such a privilege, arguing that only the more traditional international justification of a minimum standard of fair and equal treatment provides a compelling case for special foreign investment treatment.

Key words: Nira's formula, minimum standard of fair and equal treatment, foreign investor, protection of foreign investor's rights, expropriation; state responsibility for damage caused to foreigners.

Походження мінімального стандарту поведінки випливає з доктрини міжнародного права про відповідальність держави за шкоду, завдану іноземцям. Це ґрунтується на зобов'язанні держав поважати права

іноземців у своїй країні. До XX століття панувала думка, що особи, які ведуть бізнес в іншій державі, повинні підпадати під дію законодавства цієї держави [1, с. 11-12]. Однією з причин наголосу на місцевому законодавстві було те, що за багатьох обставин західні держави просто вважали, що немає потреби в будь-яких міжнародних правилах, які захищали б їхніх громадян за кордоном. Так було в контексті інвестицій, зроблених у колоніях імперської держави (наприклад, в Африці та частині Азії). Також не було потреби в будь-якому «міжнародно-правовому» захисті в іншому контексті системи «екстериторіальності», яка була нав'язана могутніми європейськими державами незалежним (але слабшим) державам в Азії [2, с. 19-20]. Таким чином, згідно з цими «нерівноправними договорами», іноземці не підпорядковувалися місцевим законам, і представники їхніх держав вирішували спори за власними законами [3, с. 346].

Ще однією причиною переваги законів приймаючої держави була сильна опозиція з боку багатьох держав, особливо в Латинській Америці, проти будь-якого іншого рішення. У той час аргентинський вчений Карлос Кальво розробив теорію, згідно з якою іноземці повинні отримувати ставлення, яке не було більш сприятливим, ніж те, яке надається громадянам країни перебування. Доктрина Кальво також вимагала від іноземців відмовитися від свого права на отримання дипломатичного захисту від своєї рідної держави та забороняла доступ до міжнародного арбітражу для вирішення спорів. Ця точка зору ґрунтувалася на фундаментальному міжнародно-правовому принципі суверенної рівності держав [4, с. 47]. Країни Латинської Америки зайняли цю позицію, щоб протистояти так званій «дипломатії канонерських човнів» та іншим втручанням у їхні внутрішні справи з боку західних держав [5]. Таке втручання західних держав часто робилося під приводом захисту інтересів своїх громадян за кордоном. У цьому контексті багато держав відкинули ідею про існування будь-якого зобов'язання згідно з міжнародним правом щодо надання мінімального захисту іноземцям.

Незважаючи на сильний спротив з боку багатьох держав, на початку XX століття все-таки поступово виник мінімальний стандарт справедливості та рівного поводження. Розробка цього нового стандарту ставлення виникла через занепокоєння держав-експортерів капіталу тим, що урядам територій, які отримують інвестиції, бракує найелементарніших заходів захисту іноземних інвесторів та їх власності. Ці побоювання були законними та виправданими через численні акти експропріації без компенсації, які мали місце в Росії в контексті революції 1917 року та в Мексиці у 1930-х роках [6, с. 146-147]. Західні держави стверджували, що згідно з міжнародним правом усі уряди зобов'язані ставитися до іноземців принаймні за мінімальним стандартом захисту. Такий мінімальний стандарт поводження вимагався саме тому, що існуючий стандарт захисту в багатьох країнах вважався надто низьким [7, с. 44].

Незважаючи на перші розбіжності між державами, міжнародна юриспруденція повільно розвивала концепцію мінімального стандарту захисту. Низка випадків справила значний вплив на появу цього стандарту, особливо увагу в контексті NAFTA (*North American Free Trade Agreement* – втратило чинність у 2020 р. через укладення *USMCA (United States–Mexico–Canada Agreement)*), яке набрало чинності з 01.07.2020 р.) слід приділити особливо важливій справі Ніра 1926 року (*Neer's case*), розглянутій Комісією з розгляду позовів, яка була створена в 1920-х роках для розгляду позовів, пов'язаних із масовими заворушеннями в Мексиці, які завдали шкоди громадянам США [8]. Справа стосувалась позову про компенсацію за смерть американського громадянина Пола Ніра, і стверджувалося, що «мексиканська влада виявила невинуватену недостатню старанність або невинуватену відсутність розумного розслідування при переслідуванні винних». Хоча Комісія відхилила претензію, вона все ж надала пояснення щодо мінімального стандарту, який застосовувався надалі як критерій для відповідальності держави за його недотримання: «Належність урядових актів має перевірятися на відповідність міжнародним стандартам, і ... поводження з іноземцем, щоб вважати міжнародним правопорушенням, має бути рівноцінним образі, недоброчесності, навмисному нехтуванню обов'язком, або до недостатності урядових дій, настільки невідповідних міжнародним стандартам, що кожна розумна та неупереджена людина з готовністю визнає їх недостатність».

Справа Ніра мала значний вплив на появу концепції мінімального стандарту поводження. Насправді, міжнародні судові збірники зазвичай посилаються на цю справу як на доказ існування такого стандарту [9, с. 527-528]. У справі *Railroad Development Corporation* [10] трибунал зазначив, що Комісія «не сформулювала мінімальний стандарт поводження після аналізу державної практики», і далі зазначив, що «іронічно, що рішення, яке вважається таким, що відображає вираження мінімальний стандарт поводження в міжнародному звичаєвому праві базується на думках коментаторів і, за власним визнанням, пішов далі, ніж їхні погляди, без аналізу практики держав, дотримуваної через почуття обов'язку». Інші справедливо підкреслили той факт, що справа не стосується жодних питань, пов'язаних із захистом інвестицій як таких, тому стверджували, що арбітраж буде актуальним лише для «випадків нездатності заарештувати та покарати приватних діячів злочини проти іноземців» [11, с. 88]. Трибунал у справі *Mondev International Ltd. v. United States* пояснив цю позицію наступним чином: «... справа Neer та інші подібні справи, які цитувалися, стосувалися не розгляду іноземних інвестицій як таких, а фізичної безпеки іноземця. Крім того, конкретне питання у справі Neer стосувалося відповідальності Мексики за непроведення ефективного поліцейського розслідування вбивства громадянина Сполучених Штатів кількома озброєними людьми, де навіть не стверджувалося, що вони діяли під контролем або за підбурюванням держави. Загалом держава не несе

відповідальності за дії приватних сторін, і лише за особливих обставин вона несе міжнародну відповідальність за невдале проведення наступного розслідування. Таким чином, немає достатніх підстав вважати, що положення двосторонніх інвестиційних договорів і NAFTA, хоча і включають формулу Ніра щодо обов'язку захисту іноземного інвестора приймаючою державою від дій приватних осіб, які впливають на фізичну безпеку іноземців, які перебувають на території держави, обмежуються стандартом Ніра щодо обурливого поведіння, коли мова йде про поведінку з іноземними інвестиціями з боку самої держави» [12].

Незважаючи на цю обґрунтовану критику, при вирішенні інвестиційних спорів арбітраж посилається на «стандарт Ніра» як на «традиційне» визначення мінімального стандарту поведінки в міжнародному праві [13, 14].

Поряд із цим, існує широкий консенсус щодо того, що справа Ніра не надає достатньої аргументації для визначення фактичного змісту мінімального стандарту поведінки в контексті сучасного міжнародного інвестиційного права. По суті, це тому, що стандарт суттєво змінився з моменту його формулювання. Наприклад, трибунал у справі *ADF v. United States* зазначив, що «немає жодної логічної необхідності та узгодженої державної практики, які б підтверджували думку про те, що формулювання Ніра автоматично поширюється на сучасний контекст поведінки з іноземними інвесторами та їхніми інвестиціями з боку приймаючої держави» [15]. Аналогічної позиції дотримався трибунал у справі *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States* [16].

Проте в конкретному контексті NAFTA, де стаття 1105 прямо посилається на мінімальний стандарт поведінки (у її назві), трибунал притримувався іншої позиції. Так, у справі *Cargill, Inc. v. Mexico* було встановлено, що «зберігається необхідна суворість поведінки, встановлена у справі *Neer*» [17], у справі *Glamis Gold, Ltd. v. United States* вказано, що «основи стандарту *Neer*, таким чином, діють і сьогодні» [18].

Компроміс між цими різними підходами був досягнутий у 1962 році Генеральною Асамблеєю ООН шляхом прийняття Резолюції про постійний суверенітет над природними ресурсами, що підтверджує право приймаючих держав націоналізувати майно, що належить іноземним державам, але, тим не менш, вимагає «відповідної компенсації» відповідно до міжнародного права [19]. Однак так звана «формула Халла», яка передбачала «швидку, адекватну та ефективну» компенсацію у випадку експропріації, була відхилена «державами, що розвиваються» у 1974 році після прийняття Генеральною Асамблеєю Хартії економічних прав та обов'язків держав. Згідно з цим «новим міжнародним економічним порядком» вимога щодо надання «відповідної компенсації» за експропріацію все ще існувала, але будь-які пов'язані з цим спори повинні були вирішуватися «відповідно до внутрішнього законодавства держави, що проводить націоналізацію та у її національних судах», а не у міжнародному арбітражі. Дебати щодо компенсації за експропріацію демонструють відсутність будь-якого широкого міжнародного консенсусу щодо існуючого захисту власності іноземних інвесторів.

У відомій справі *Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgium v. Spain)* 1970 року Міжнародний суд ООН пояснив, що така відсутність консенсусу завадила розвитку та кристалізації норм звичаєвого міжнародного права у сфері міжнародного інвестиційного права. Беручи до уваги, що протягом ХХ століття відбулось значне зростання іноземних інвестицій і розширення міжнародної діяльності корпорацій, зокрема холдингових компаній, які часто є багатонаціональними, а також враховуючи те, як поширилися економічні інтереси держав, то здається дивним, що до моменту розгляду цієї справи питання захисту прав іноземного інвестора у широкому розумінні на міжнародному рівні не врегульовувалось [20]. Саме в цьому історичному контексті виникли двосторонні інвестиційні договори (надалі – ДІД). Як зазначив Жан Д'Аспресмонт, саме через те, що «звичаєве право вважалося надто аморфним і не могло забезпечити достатні вказівки та захист» для іноземних інвесторів, країни-експортери капіталу та країни, що розвиваються, почали шалено укладати спеціальні ДІД [21, с. 15-17].

Шройер і Долцер зазначають, що внаслідок глобалізаційних процесів та зародження нового клімату міжнародних економічних відносин 1990-х років – «боротьба попередніх десятиліть проти звичаєвих правил, що захищають іноземні інвестиції, раптово стала анахронізмом і застаріла» [1, с. 16]. Отже, «країни, що розвиваються», більше не виступали проти застосування мінімального стандарту захисту, а натомість надали захист іноземним інвестиціям через укладення ДІД, положення яких спрямовані на залучення додаткових іноземних інвестицій. Одним із фундаментальних елементів такого посиленого захисту, який наразі пропонується державами згідно з ДІД, є стандарт справедливого та рівного поведінки.

Незважаючи на певні розбіжності між державами щодо існування мінімального стандарту поведінки в останні кілька десятиліть, ця концепція сьогодні переважно визнається як норма міжнародного звичаєвого права. На практиці це означає, що це зобов'язання поширюється на всі держави, включаючи ті, які не уклали жодних ДІД. Це також означає, що на мінімальний стандарт захисту може посилатися будь-який іноземний інвестор, незалежно від того, чи уклала держава його походження ДІД з країною-реципієнтом, де він здійснює свої інвестиції.

Низка держав прямо заявили, що мінімальний стандарт справедливого та рівного поведінки є частиною міжнародного звичаєвого права. Це, наприклад, позиція держав-членів Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) у контексті проекту Конвенції ОЕСР 1967 року [22]. Цей факт також був

визнаний кількома рішеннями NAFTA, включаючи *Mondev International Ltd. v. United States* [12], *Waste Management, Inc. v. Mexico* [23], *Glamis Gold, Ltd. v. United States* [18].

Насправді кілька вчених відкинули звичайний статус мінімального стандарту поводження. М. Портерфілд, наприклад, вважає, що припущення про те, що міжнародне звичаєве право включає мінімальний стандарт поводження, «ніколи не було підтверджено будь-яким комплексним емпіричним дослідженням фактичної практики націй щодо іноземних інвестицій» [24, с. 81-82]. Він також критично оцінює роль, яку відіграють арбітражні рішення як «спрямування еволюції мінімального стандарту» [24, с. 103, 113]. Іншим видатним вченим, який займає цю позицію, є Сорнараджа, який заперечує існування будь-якої норми звичаєвого права, оскільки «було б важко показати, що була вільна згода з боку всіх держав, що розвиваються, на створення будь-якого звичаєвого міжнародного права у міжнародному інвестиційному праві [2, с. 213]. Так, Сорнараджа зазначає, що будь-які подібні норми звичаю були б нав'язані «державам, що розвиваються», які завжди їх відкидали.

Якщо немає жодних сумнівів щодо існування мінімального стандарту справедливого та рівного поводження, якого повинні дотримуватися держави, і того факту, що це звичаєва норма міжнародного права, залишається суперечливим визначення фактичного змісту цього стандарту.

Варто згадати про позитивну практику застосування формулювання у справі *Genin v. Estonia*. Трибунал у цій справі розглянув стандарт поведінки, який вимагається згідно з положенням про справедливе та рівне ставлення в межах укладеного між США та Естонією ДІД та зазначив наступне, перефразовуючи Ніра: «Згідно з міжнародним правом вимога щодо справедливого та рівного поводження зазвичай розуміється як «забезпечення базового і загального стандарту, який відокремлений від внутрішнього законодавства приймаючої держави». Хоча точний зміст цього стандарту не зрозумілий, Трибунал розуміє, що він вимагає «міжнародного мінімального стандарту», який є окремим від національного законодавства, але це дійсно мінімальний стандарт. Дії, які порушують цей мінімальний стандарт, включатимуть дії, які свідчать про навмисне нехтування обов'язком, недостатність дій, що є значно нижчою за міжнародні стандарти, або навіть суб'єктивну недобросовісність» [25].

Таким чином трибуналом було зроблено висновок, що дії, які свідчать про навмисне нехтування обов'язком, включають і, отже, за визначенням не вичерпують поведінку, яка суперечить стандарту справедливого та справедливого ставлення.

Мінімальний стандарт поводження – це комплексна концепція, яка сама по собі включає різні елементи. Як зазначав Андреас Рот, «міжнародний стандарт – це не що інше, як набір правил, пов'язаних між собою та впливаючих з однієї конкретної норми загального міжнародного права, а саме, що поводження з іноземцем регулюється правом націй» [26, с. 127]. Його ідентифікація восьми правил поводження з іноземцями в 1949 році (не торкаючись конкретно іноземних інвестицій) є попередньою спробою визначити фактичний зміст мінімального стандарту поводження, а саме:

«(1) іноземець, будь то фізична особа чи корпорація, має право відповідно до міжнародного права на визнання його правосуб'єктності та правоздатності державою перебування;

(2) іноземець може вимагати поваги до свого життя та захисту свого тіла;

(3) міжнародне право захищає особисту та духовну свободу іноземця в межах, прийнятих для суспільства;

(4) згідно із загальним міжнародним правом іноземці не користуються політичними правами в державі свого проживання, але повинні виконувати такі громадські обов'язки, які не є несумісними з вірністю їхній рідній державі;

(5) загальне міжнародне право не дає іноземцям права вести економічну діяльність в іноземних державах. Однак у випадках, коли національна економічна політика іноземних держав дозволяє іноземцям здійснювати економічну діяльність, загальне міжнародне право гарантує іноземцям рівний комерційний режим між собою;

(6) згідно із загальним міжнародним правом, привілей іноземця на участь не заходить настільки далеко, щоб дозволити йому придбати приватну власність. Держава проживання може заборонити йому володіти всім певним майном, рухомим чи нерухомим;

(7) якщо іноземець користується привілеєм володіння власністю, міжнародне право захищає його права настільки, наскільки його власність не може бути експропрійована під будь-яким приводом, за винятком моральних чи кримінальних причин, без належної компенсації. Майнові права слід розуміти як права на матеріальне майно, які виникли відповідно до муніципального законодавства держави проживання іноземця;

(8) міжнародне право надає іноземцю процесуальні права в державі його проживання як основний захист від порушення його матеріальних прав. Ці процесуальні права зводяться до свободи доступу до суду, права на справедливий, недискримінаційний та неупереджений розгляд, права на повну участь у будь-якій формі в процедурі, права на справедливе рішення, винесене у повній відповідності до законів держави в розумний строк» [26, р. 184, 186].

Поряд із наведеним, А. Рот визначає формулювання Ніра як «встановлююче правило, яке мало бути керівним принципом при визначенні відповідальності держави за шкоду, спричинену діями приватних осіб

іноземцям», в той же час зазначаючи, що справа Ніра є прикладом випробування «належності та відповідності урядових актів держави міжнародним стандартам захисту прав іноземців» [26, с. 187-188].

Подібним чином, для Ньюкомба, мінімальний стандарт поведінки «складається з серії взаємопов'язаних і дублюючих елементів або стандартів, які застосовуються як до поведінки з іноземцями, так і до їхнього майна» [27, с. 236]. Сполучені Штати Америки послідовно тлумачать мінімальний стандарт поведінки як загальну концепцію в розглядах НАФТА. Позиція США у справі *ADF v. United States* є яскравим прикладом цієї позиції: «Міжнародний мінімальний стандарт», охоплений статтею 1105(1), є загальною концепцією, яка включає набір правил, які протягом століть викристалізовувалися в міжнародне звичаєве право в конкретних контекстах. Договірний термін «справедливе та рівне поводження» стосується мінімальних стандартів поведінки, встановлених міжнародним звичаєвим правом. Правила, згруповані під заголовком міжнародного мінімального стандарту, включають норми щодо відмови у правосудді, експропріації та інших дій, які підлягають абсолютному мініальному стандарту справедливого та рівного поводження згідно з міжнародним звичаєвим правом» [15].

У справі *Glamis Gold, Ltd. v. United States* трибунал погодився з позицією США щодо мінімального стандарту поведінки як загальної концепції [18]. Трибунал у справах *Cargill, Inc. v. Mexico* і *Mobil Investments Canada Inc. & Murphy Oil Corporation v. Canada* [28] також погодилися із застосуванням парасолькової концепції.

У деяких міжнародних інвестиційних угодах зазначено, що стандарт справедливого та рівного поводження, який має застосовуватися, відповідає або обмежується стандартом звичаєвого міжнародного права. Інші допускають можливість того, що стандарт справедливого та рівного поводження надає істотний захист, окрім гарантованого звичаєм. Наприклад у ДІД між США та Україною [29], застосовується національний стандарт, що привітне у правах іноземного інвестора та резидентів, інвестору надається вибір щодо обрання способу захисту своєї власності. Поряд із цим, умови вищезазначеної угоди передбачають встановлення режиму, який ні в якому випадку їм не буде надано режим гірший, ніж той, що встановлений міжнародним правом. Існують дискусії щодо того, чи розвинувся звичаєвий мінімальний стандарт, тому може бути несуттєвим, чи є стандарт справедливого та рівного поводження автономним. Автономний стандарт справедливого та рівного поводження надасть більше можливостей для успішної заяви про справедливого та рівного поводження щодо перевірки прямих іноземних інвестицій.

Отже, формулювання Ніра в контексті мінімального стандарту справедливого та рівного поводження має місце при позначенні ступеня відповідальності держави, коли суттєва шкода була заподіяна приватною особою, і де відповідальність держави полягає в тому, що вона не затримала, не переслідувала та не покарала цю особу. У випадках нездатності запобігти виникненню шкоди, спричиненої приватними суб'єктами, застосовним стандартом була розумна обережність або «пильність», беручи до уваги ресурси, доступні державі. На цьому аналізі формулювання Ніра є ілюстрацією норми звичаєвого права щодо шкоди, заподіяної іноземцям або їхньому майну приватними особами, та настання відповідальності для держави лише тоді, коли шкода, заподіяна іноземцям, є наслідком того факту, що держава не вжила таких заходів, які повинні були вжиті, щоб запобігти, відшкодувати або покарати дії, що спричинили шкоду. При цьому неможливо стверджувати, що формулювання Ніра охоплює всі випадки, коли поведінка держави була нижчою від мінімального стандарту справедливого та рівного поводження. Втім, формулювання Ніра, попри його відносну застарілість та наявність великої кількості ДІД із притаманними їм «парасольковими» застереженнями, є класичним критерієм для застосування мінімального стандарту справедливого та рівного поводження, що передбачає захист прав іноземців, в тому числі іноземних інвесторів, від протиправних дій з боку держави та її резидентів. При цьому, наразі існує великий консенсус щодо того, що мінімальний стандарт справедливого та рівного поводження охоплює (принаймні):

- зобов'язання приймаючих держав запобігати відмові у правосудді;
- зобов'язання не експропріювати інвестиції іноземного інвестора, якщо вилучення не здійснюється для суспільних цілей, відповідно до встановленої процедури, в недискримінаційний спосіб і супроводжується негайною та належною компенсацією;
- зобов'язання надавати інвесторам повний захист і безпеку щодо їх активів.

Список використаних джерел:

1. Dolzer R., Schreuer Ch. Principles of International Investment Law. Oxford, New York. *Oxford University Press*. 2008. 433 p.
2. Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. Cambridge: *Cambridge University Press*. 2nd ed. 2004. 488 p.
3. Weiler T. An Historical Analysis of the Function of the Minimum Standard of Treatment in International Investment Law. *New Directions in International Economic Law*: In Memoriam Thomas Wälde (Todd Weiler & Freya Baetens eds., Martinus Nijhoff). The Hague. 2011. P. 335-382.
4. Jeswald W. S. The Law of Investment Treaties. Oxford, New York: Oxford University Press, 2010. 517 p.
5. Orellana M.A. International Law on Investment: The Minimum Standard of Treatment (MST). *Oil, Gas & Energy Law*. №1(2). 2004. URL: <https://www.ogel.org/article.asp?key=1090>.

6. Diehl A. The Core Standard of International Investment Protection: Fair and Equitable Treatment. *Wolters Kluwer*. 2012. 664 p.
7. Thomas J.C. Reflections on Article 1105 of NAFTA: History, State Practice and the Influence of Commentators. *ICSID Review*. 2002. Vol. 17(1). P. 39-51.
8. Neer L. F. H. and Pauline Neer (U.S.A.) v. United Mexican States. UNRIAA. Decision from 15 October 1926. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-neer-and-neer-u-s-a-v-united-mexican-states-award-friday-15th-october-1926>.
9. Brownlie Ian. Principles of Public International Law. *Oxford University Press*. 1998. 743 p.
10. Railroad Development Corporation (RDC) v. Republic of Guatemala, ICSID Case No. ARB/07/23. Award from 29 June 2012. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-railroad-development-corporation-rdc-v-republic-of-guatemala-award-friday-29th-june-2012>.
11. Lavié Jean-Pierre. Protection et promotion des investissements: étude de droit international économique. Presses universitaires de France. Paris. 1985. 331 p.
12. Mondev International Ltd. v. United States of America. ICSID Case No. ARB(AF)/99/2. Award from 2 October 2002. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-mondev-international-ltd-v-united-states-of-america-award-friday-11th-october-2002>.
13. Saluka Investments BV v. The Czech Republic. PCA Case No. 2001-04. Partial Award from 17 March 2006. URL: <https://jsumundi.com/fr/document/decision/en-saluka-investments-bv-v-the-czech-republic-partial-award-friday-17th-march-2006>.
14. LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. and LG&E International Inc. v. Argentine Republic. ICSID Case No. ARB/02/1. Decision on Liability from 3 October 2006. URL: https://jsumundi.com/fr/document/decision/en-lg-e-energy-corp-lg-e-capital-corp-and-lg-e-international-inc-v-argentine-republic-decision-on-liability-tuesday-3rd-october-2006#decision_740.
15. ADF Group Inc. v. United States of America. ICSID Case No. ARB(AF)/00/1. Award from 9 January 2003. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-adf-group-inc-v-united-states-of-america-award-thursday-9th-january-2003>.
16. Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America. ICSID Case No. ARB(AF)/98/3. Award on Merits from 26 June 2003. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-loewen-group-inc-and-raymond-l-loewen-v-united-states-of-america-award-thursday-26th-june-2003>.
17. Cargill, Incorporated v. United Mexican States. ICSID Case No. ARB(AF)/05/2. Award from 18 September 2009. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-cargill-incorporated-v-united-mexican-states-award-friday-18th-september-2009>.
18. Glamis Gold Ltd. v. United States of America. Ad hoc Arbitration on UNCITRAL Arbitration Rules 1976. Award from 8 June 2009. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-glamis-gold-ltd-v-united-states-of-america-award-monday-8th-june-2009>.
19. UNGA Resolution 1803 (XVII) from 14 December 1962, on the Permanent Sovereignty over Natural Resources. URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/ProfessionalInterest/resources.pdf>.
20. Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain). ICJ (International Court of Justice). Judgment - Second Phase - 5 Feb 1970. URL: https://jsumundi.com/en/document/decision/en-barcelona-traction-light-and-power-company-limited-belgium-v-spain-new-application-1962-judgment-second-phase-thursday-5th-february-1970#decision_2072.
21. D'Aspremont Jean. International Customary Investment Law: Story of a Paradox. *International Investment Law: The Sources of Rights and Obligations*. 2012. P. 5-47.
22. Draft Convention on the Protection of Foreign Property. OECD. 1967. URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/39286571.pdf>.
23. Waste Management v. United Mexican States (II). ICSID Case No. ARB(AF)/00/3. Award from 30 April 2004. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-waste-management-v-united-mexican-states-ii-award-friday-30th-april-2004>.
24. Porterfield M. An International Common Law of Investor Rights? *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*. Vol. 27(1). 2006. P. 79-113.
25. Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. and A.S. Baltoil v. The Republic of Estonia. ICSID Case No. ARB/99/2. Award from 25 June 2001. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-alex-genin-eastern-credit-limited-inc-and-a-s-baltoil-v-the-republic-of-estonia-award-monday-25th-june-2001>.
26. Roth Andreas Hans. The Minimum Standard of International Law Applied to Aliens. Publ: A.W. Sijthoff. Leiden. 1949. 194 p.
27. Newcombe Andrew, Paradell Luis. Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment. *Kluwer Law International B.V.* 2009. 614 p.
28. Mobil Investments Canada Inc. and Murphy Oil Corporation v. Government of Canada (I). ICSID Case No. ARB(AF)/07/4. Decision on Liability and on Principles of Quantum from 22 May 2012. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-mobil-investments-canada-inc-and-murphy-oil-corporation-v-government-of-canada-i-decision-on-liability-and-principles-of-quantum-tuesday-22nd-may-2012>.
29. Договір між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/840_419#Text.

Х. Н. Бехруз

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»

К. В. Мануїлова

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОМІРНІСТЬ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА ДЕРЖАВ ЩОДО МІЖНАРОДНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Правонаступництво держави за міжнародним правом є досить складною темою для обговорення та вивчення. Після Другої світової війни питання правонаступництва держав стало надзвичайно важливим. Однією з важливих та дискусійних тем є правонаступництво держав в галузі відповідальності. Оскільки не до кінця є зрозумілим та законним здійснення цього процесу, якщо правопорушення було здійснене до правонаступництва. Спочатку міжнародно-правова практика дотримувалася позиції, за якою правонаступництво держав щодо відповідальності неможливе, але у другій половині XX ст. міжнародно-правова практика стала допускати у певних випадках перехід зобов'язань, що випливають із відповідальності, внаслідок правонаступництва, що спричинило розвиток у доктрині нової теорії, що допускає таке правонаступництво держав.

Міжнародне правонаступництво у сфері відповідальності є важливим інструментом для забезпечення справедливості та захисту прав у міжнародних відносинах. Воно дозволяє зберігати та передавати правові норми та зобов'язання від одного суб'єкта міжнародного права до іншого, що має особливу актуальність у контексті міжнародних конфліктів та протиріч. Актуальність міжнародного правонаступництва у сфері відповідальності також пов'язана з необхідністю забезпечення дотримання міжнародного права та принципів, що є основою міжнародних відносин. Якби не існувало принципу міжнародного правонаступництва, то держави чи міжнародні організації могли б уникати відповідальності за порушення міжнародного права, перекладаючи її на інші суб'єкти або припиняючи її зовсім.

Ключові слова: правонаступництво держав, міжнародна відповідальність, законність правонаступництва в галузі відповідальності, міжнародні зобов'язання.

H. N. Behruz, K. V. Manuilova. On the question of the legality of states' succession regarding international responsibility

State succession under international law is a rather complex topic for discussion and study. After the Second World War, the question of legal succession of states became extremely important. One of the important and debatable topics is the legal succession of states in the field of responsibility. Since it is not completely clear and legal to carry out this process, if the offense was committed before legal succession. At first, international legal practice adhered to the position that legal succession of states regarding responsibility is impossible, but in the second half of the 20th century, international legal practice began to allow in certain cases the transfer of obligations arising from responsibility as a result of legal succession, which led to the development of a new theory in the doctrine that allows such legal succession of states.

International legal succession in the field of liability is an important tool for ensuring justice and protection of rights in international relations. It allows you to preserve and transfer legal norms and obligations from one subject of international law to another, which is particularly relevant in the context of international conflicts and contradictions. The relevance of international legal succession in the field of liability is also related to the need to ensure compliance with international law and principles that are the basis of international relations. If the principle of international legal succession did not exist, states or international organizations could avoid responsibility for violations of international law by transferring it to other subjects or by terminating it altogether.

Key words: legal succession of states, international responsibility, legality of legal succession in the field of responsibility, international obligations.

Виклад основного матеріалу. Правонаступництво є складним та багатогранним явищем. Проблема правонаступництва залишається дискусійною темою в доктрині міжнародного права, а також в міжнародній практиці. В науці міжнародного права немає загальних правил, що стосуються правонаступництва, які б зобов'язували держави без їх згоди прийняти на себе права та зобов'язання держав-попередниць. Тому ця проблема правонаступництва може бути вирішена тільки для конкретного випадку (*ad hoc*). Норми про правонаступництво не можуть бути кодифіковані, так як цей процес відноситься скоріше до політичного, ніж до міжнародно-правового.

Зазначена складність зумовлена особливостями кожної ситуації, її політичними аспектами, ставленням третіх держав та фактором потенційних розбіжностей у їхньому тлумаченні. Так, для дослідження

ситуації виходу як випадку правонаступництва, при якому держава-попередниця продовжує існувати, від правними прикладами практики держав можуть бути: розпад Австро-Угорської імперії після Першої світової війни; рішення національних судів щодо відділення Польщі, виключення з позиції НДР щодо Третього рейху; розпад СРСР і справа «Про застосування Конвенції про геноцид» (*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*).

Відповідно до ст. 2 Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р., правонаступництво держав означає зміну однієї держави іншою у несенні відповідальності за міжнародні відносини будь-якої території [1]. Таке визначення закріплено і в ст. 2 Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо державної власності, державних архівів та державних боргів 1983 р. [2].

Одним із питань, закріплених у загальних положеннях існуючих міжнародних конвенцій про правонаступництво держав, є проблема правомірності правонаступництва відповідно до міжнародного права. Зокрема, такі положення закріплено у ст. 6 Віденської конвенції 1978 р. та у ст. 3 Віденської конвенції 1983 р.: «Дана Конвенція застосовується лише до наслідків правонаступництва держав, яке здійснюється відповідно з міжнародним правом і особливо згідно з принципами міжнародного права, закріпленими у Статуті ООН». Аналогічний стан міститься й у ст. 3 додатка до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН (ГА ООН) № 55/153 від 12.12.2000 «Громадянство фізичних осіб у зв'язку з правонаступництвом держав» [3]. Як зазначено в доктрині, це положення є основоположним, оскільки визначає матеріальну сферу дії цих конвенцій та документів.

Інститут міжнародного права у п. 2 ст. 2 своєї резолюції «Про правонаступництво держав у питаннях міжнародної відповідальності» майже дослівно копіює вищезгадане положення Віденських конвенцій: «Справжня резолюція застосовується лише до наслідків правонаступництва держав, що здійснюється згідно з міжнародним правом і особливо згідно з принципами міжнародного права, втіленими у Статуті ООН» [4].

Правонаступництво в міжнародному праві означає, що при заміні держави на нову державу, нова держава є правонаступником усіх зобов'язань, підписаних старою державою. Це означає, що всі міжнародні договори та зобов'язання, які були підписані та виконані старою державою, мають бути збережені та виконані новою державою.

Правонаступництво у міжнародному праві ґрунтується на принципі безперервності державності, який свідчить, що державність є постійною та безперечною, навіть якщо відбуваються зміни у політичній системі держави. Тому правонаступництво означає, що зобов'язання та права старої держави передаються новій державі без змін. Проте правонаступництво не є абсолютним і може бути обмежене в деяких випадках, наприклад, якщо нова держава не відповідає змісту міжнародних договорів або зобов'язань, які були підписані старою державою, або якщо ці договори були підписані з порушенням міжнародного права. У таких випадках нова держава може відмовитись від виконання зобов'язань, підписаних старою державою, та можливі суперечки між державами.

Найбільш дискусійною проблемою правонаступництва держав є сфера міжнародної відповідальності. Який саме процес повинен бути застосований, коли після здійснення протиправного діяння відбувається правонаступництво держав.

Тема правонаступництва держав щодо відповідальності за міжнародно-протиправні дії є досить актуальною: вона стала предметом розгляду в Комісії міжнародного права ООН (КМП ООН). Ця галузь міжнародного права стояла на порядку денному Комісії міжнародного права протягом багатьох років, навіть десятиліть. У сфері відповідальності держав за міжнародно-протиправні діяння Комісія міжнародного права виробила набір статей, які в основному розглядаються та використовуються на практиці та прецедентному праві як такі, що відображають загальне міжнародне право.

Правонаступництво держави у сфері відповідальності означає, що нова держава, яка замінює стару державу, може бути відповідальною за дії або бездіяльність, вчинені старою державою до її заміни новою державою. Це означає, що нова держава може бути визнана відповідальною за заподіяння шкоди іншій державі або її громадянам, які були спричинені діями старої держави до заміни. Така відповідальність може включати виплату компенсації за шкоду, заподіяну старою державою, а також вжиття заходів щодо запобігання повторенню таких дій у майбутньому. Однак, нова держава може відмовитися від такої відповідальності, якщо вважає, що дії старої держави не відповідали міжнародному праву, або якщо дії старої держави несумісні з національними інтересами нової держави.

Проблема правонаступництва держав щодо відповідальності викликає наукову полеміку. Спочатку доктрина заперечувала таке правонаступництво. Аргументи на підтримку цієї тези наводяться різні, але прихильників цієї теорії можна поділити на три основні школи.

Прихильники першої школи проводять аналогію з внутрішнім правом - з теорією універсального правонаступництва у приватному праві, яка, як відомо, перегукується з римським правом. Ця школа отримала назву теорії універсального правонаступництва (*universal succession theory / théorie de la succession universelle de droit privé*). Зазначена теорія перегукується з часів Гуго Гроція і була основною доктриною правонаступництва до XIX ст. У питанні відповідальності прихильники цієї теорії також спиралися на римську концепцію універсального правонаступництва. Як відомо, у римському праві правонаступництво

за зобов'язаннями *ex delicto* не відбувалося. Юристи-міжнародники, які дотримуються теорії універсального правонаступництва, переносили це правило на міжнародно-протиправні дії держав і дійшли висновку у тому, що правонаступництва держав щодо відповідальності за міжнародно-протиправні дії також немає.

Друга теорія – теорія матеріального заміщення, або теорія універсального публічно-правового правонаступництва (*theory of organic substitution*). Прибічники цієї школи також відстоювали позицію, за якою зобов'язання держави, які виникають з відповідальності, внаслідок правонаступництва не переходять. Ця теорія ґрунтується на римській максимі «*Actio personalis moritur cum persona*» («Особистий позов (що виник з делікту) помирає разом з особою»), виходячи з якої, дослідники розглядаються зобов'язання, що випливають із відповідальності за міжнародно-протиправні дії, «тісно пов'язані з особистістю держави». Тому дослідники приходять до висновку про неможливість переходу таких зобов'язань до держави-наступника.

Третя теорія – так звана негативна школа. Відповідно до цієї теорії, коли на міжнародній арені з'являється нова держава, то вона вільна від зобов'язань держави-попередниці. Прихильники цього підходу дотримуються так званого принципу *tabula rasa*: нові держави «народжуються» вільними від зобов'язань держави-попередниці, у тому числі від зобов'язань внаслідок відповідальності за міжнародно-протиправні дії. Ця теорія стала досить популярною під час післявоєнної деколонізації і була взята на озброєння новими державами.

Спочатку міжнародно-правова практика дотримувалася позиції, за якою правонаступництво держав щодо відповідальності неможливе, але у другій половині XX ст. міжнародно-правова практика стала допускати у певних випадках перехід зобов'язань щодо відповідальності внаслідок правонаступництва, що спричинило розвиток у доктрині нової теорії, яка допускає таке правонаступництво держав.

Існує також думка, що класичні теорії, що заперечують правонаступництво щодо відповідальності, вже застаріли і не враховують сучасних реалій. Зокрема, окремі автори вказують, що останнім часом у праві міжнародної відповідальності держав з'явилися нові тенденції, і відбулися зміни, які не враховуються вищезазначеними теоріями. Більше того, окремі автори, які дотримуються класичних «негативних» теорій, допускають правонаступництво щодо відповідальності у разі, якщо держава-наступниця зробила заяву про прийняття на себе таких зобов'язань держави-попередниці.

Питання впливу відповідальності держави на ситуації правонаступництва держави дуже часто залишалося поза увагою, жодних спроб кодифікації цього питання не було зроблено в роботі КМП ООН ні в сфері відповідальності держави, ні в сфері правонаступництва держав. На початку роботи Комісії міжнародного права над останнім питанням було запропоновано включити питання про правонаступництво щодо відповідальності за делікти, але було вирішено не розглядати це питання. Крім того, Віденська конвенція 1978 року містила положення, яке прямо виключало це питання зі сфери дії договору. Подібним чином Віденська конвенція 1983 року містила загальну статтю, яка встановлювала сферу застосування її положень, тим самим також виключаючи питання відповідальності держави.

Незважаючи на загальні положення, що містяться в кодифікаційних конвенціях щодо правонаступництва держав, і позицію, зайняту КМП ООН у її коментарях до статей про відповідальність держав, деякі ситуації, коли міжнародні протиправні дії були вчинені до дати правонаступництва, вже розглянуті ними кодифікаційні тексти. Такими ситуаціями є:

- дії, вчинені повстанським рухом, що призвели до подальшого створення нової держави;
- протиправні дії, що мають триваючий характер, що відбуваються як до, так і після дати правонаступництва;
- дії, що дозволяють здійснювати дипломатичний захист, здійснений проти держави-попередниці.

Десятиліттями взаємодія між державним правонаступництвом і державною відповідальністю викликала мало інтересу в літературі, за деякими винятками. Один з таких винятків є відомий британський вчений у галузі міжнародного права – Джеймс Кроуфорд. Він зробив значний внесок у різні аспекти міжнародного права, зокрема у сфері відповідальності держав. Кроуфорд був автором однієї з найвпливовіших праць з питань міжнародної відповідальності держав – «*The Law of State Responsibility*» (Право державної відповідальності). У цій книзі Кроуфорд аналізує правові основи державної відповідальності та дає широкий огляд судової практики у цій галузі. Кроуфорд також зробив внесок у сферу принципів правонаступництва у міжнародному праві. Він наголошував, що у міжнародному праві існує два види правонаступництва: універсальний та приватний. Універсальне правонаступництво означає, що всі права та обов'язки держави передаються її правонаступнику, а приватне правонаступництво може бути обмеженим за своїм обсягом та характером.

У контексті розробки остаточних статей КМП ООН про відповідальність держави останній спеціальний доповідач, професор Джеймс Кроуфорд наголосив на труднощах і невизначеності, пов'язаних із питанням про взаємодію між правонаступництвом держави та міжнародною відповідальністю: «[не]зрозуміло, чи буде нова держава правонаступником будь-якої відповідальності держави за держави-попередниці щодо її території» [5]. Комісія Бадінтера, заснована в рамках Мирної конференції для колишньої Югославії, сприяла цьому сприйняттю, просто заявивши, що «правила, застосовні до правонаступництва держав і відповідальності держав, належать до різних сфер міжнародного права». в рамках питання, що стосується збитків

війни при розподілі боргів, товарів і архівів між державами- правонаступниками. Зрозуміло, що питання полягало не в тому, чи було правонаступництво щодо військових боргів, а радше в тому, чи вплинуть дії, здійснені самими державами- правонаступницями, на розподіл боргів та активів, «успадкованих» від колишньої Югославії. Цього достатньо, щоб продемонструвати певну невизначеність, очевидну як у доктрині, так і в практиці навколо даної проблеми [6].

Розглядаючи вплив правонаступництва держав на норми про відповідальність держав, важливо визначити застосовність загальних принципів та норм про відповідальність держав – безпосередньо чи можливими змінами залежно від випадку – до ситуацій міжнародно-протиправних діянь при здійсненні правонаступництва, а у разі застосування – якою мірою. Очевидно, що і діяння (поведінка), яке є порушенням міжнародного зобов'язання, і міжнародне зобов'язання, яке було порушено, повинні відноситися тільки до цієї держави та до іншої держави, включаючи держави-попередники або держави-наступники.

Розглядаючи питання правонаступництва у сфері відповідальності Комісія міжнародного права Організації Об'єднаних Націй вважає за необхідне виділити особливі категорії правонаступництва держав щодо зобов'язань, що впливають із відповідальності. В тому числі:

- ситуації правонаступництва, коли держава-попередниця продовжує існувати (з диференціацією щодо ситуацій: вихід (відділення частин держави); присвоєння відповідальності держави, що відокремилася, за поведінку повстанського чи іншого руху; нові незалежні держави; передача частини території держави (поступка));

- ситуації правонаступництва, держава-попередниця не існує (з диференціацією по ситуаціях: об'єднання держав; включення однієї держави в іншу існуючу державу; поділ держави).

Отже, процес правонаступництва в міжнародному праві є досить важливою, а водночас складною темою. Одними з важливих документів, що регулюють це питання є роботи Комісії міжнародного права Організації Об'єднаних Націй з кодифікації правового режиму відповідальності держав і багато в чому відбивають міжнародне право. правонаступництво держав у сфері відповідальності є досить індивідуальним процесом, який слід розглядати в залежності від кожного конкретного випадку. Таким чином, неможливо виробити єдиний механізм дій, так як необхідно встановлювати наявність міжнародно-протиправного діяння та його присвоєння тій чи іншій державі, зміст та форми відповідальності за правопорушення та притягнення до такої відповідальності.

Список використаних джерел:

1. Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_185#Text
2. Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо державної власності, державних архівів та державних боргів 1983 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU83K04U>
3. Громадянство фізичних осіб у зв'язку з правонаступництвом держав. Додаток до Резолюції ГА ООН № 55/153 від 12.12.2000. URL: https://www.un.org/ru/ga/third/55/third_res.shtml
4. Institute of International Law Resolution on State Succession in Matters of State Responsibility by the Rapporteur Marcelo G. Kohen. Cambridge University. 2019. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/abs/institute-of-international-laws-resolution-on-state-succession-and-state-responsibility/institute-of-international-laws-resolution-on-state-succession-and-state-responsibility/3ED84A75A1AB1D5225767B882A3D0C06>
5. Commentaries to the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted by the International Law Commission at Its Fifty-Third Session (2001). Report of the International Law Commission on the Work of Its Fifty-third Session. Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10). P. 119.
6. Patrick Dumberry. State Succession to International Responsibility. 2007. 517 p.

В. К. Колпаков

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного
та адміністративного права
Запорізького національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8580-3261>

Д. В. Голобородько

кандидат юридичних наук, доцент,
головний спеціаліст відділу законодавчого забезпечення
Департаменту юридичного забезпечення МВС України
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8580-3261>

ПРИНЦИПИ ДОСУДОВОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

У статті здійснено аналіз принципів адміністративної процедури досудового врегулювання адміністративно-правових спорів. Розкрито зміст таких принципів адміністративної процедури досудового врегулювання адміністративно-правових спорів: верховенство права, у тому числі законності та юридичної визначеності; рівності перед законом; обґрунтованості; безсторонності (неупередженості) адміністративного органу; добросовісності і розсудливості; пропорційності; відкритості; своєчасності і дотримання розумних строків; ефективності; презумпції правомірності дій та вимог особи; офіційності; гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; гарантування ефективних засобів правового захисту.

Встановлено, що найбільш поширеним способом досудового врегулювання адміністративно-правових спорів є оскарження рішень суб'єктів владних повноважень - адміністративних актів через адміністративну процедуру оскарження, яка в перспективі має регулюватись цим базовим Законом. Досудова процедура оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, як адміністративна процедура має здійснюватись з дотриманням принципів адміністративної процедури, які знайшли своє нормативне закріплення в Законі України «Про адміністративні процедури».

Звернуто увагу, що в Законі не знайшли закріплення гарантії дотримання даних принципів адміністративним органом. Доведено, що проблема належної реалізації принципів адміністративної процедури полягає у відсутності як нормативно закріпленої так і практично впроваджуваної практики застосування заходів відповідальності до адміністративного органу у випадку недотримання закріплених в законі принципів адміністративної процедури.

Ключові слова: принципи, адміністративна процедура, принципи адміністративної процедури, принципи досудового врегулювання адміністративно-правових спорів.

V. K. Kolpakov, D. V. Holoborodko. Principles of pre-trial settlement of administrative disputes

The article analyzes the principles of the administrative procedure for the pre-trial settlement of administrative-legal disputes. The content of the following principles of the administrative procedure for the pre-trial settlement of administrative-legal disputes is disclosed: the rule of law, including legality and legal certainty; equality before the law; reasonableness; impartiality (impartiality) of the administrative body; good faith and prudence; proportionality; openness; timeliness and compliance with reasonable deadlines; efficiency; presumptions of legality of a person's actions and demands; formalities; guaranteeing a person's right to participate in administrative proceedings; guaranteeing effective remedies.

It has been established that the most common way of pre-trial settlement of administrative-legal disputes is the appeal of the decisions of subjects of authority - administrative acts through the administrative appeal procedure, which in the future should be regulated by this Basic Law. The pre-trial procedure of challenging the decisions, actions or inaction of subjects of authority, as an administrative procedure, must be carried out in compliance with the principles of administrative procedure, which have found their normative consolidation in the Law of Ukraine "On Administrative Procedures".

It should be noted that the Law does not contain a guarantee of compliance with these principles by an administrative body. It has been proven that the problem of proper implementation of the principles of administrative procedure is the absence of both normatively established and practically implementing practice of applying measures of responsibility to the administrative body in case of non-compliance with the principles of administrative procedure established in law.

Key words: principles, administrative procedure, principles of administrative procedure, principles of pre-trial settlement of administrative-legal disputes.

Актуальність теми статті. Процедура досудового врегулювання є альтернативною формою судового розгляду адміністративно-правових спорів, що виникають як правило між суб'єктом владних повноважень з однієї сторони та фізичними або юридичними особами з іншої. Дослідники альтернативних процедур досудового та позасудового врегулювання адміністративно-правових спорів, виокремлюють такі їх різновиди:

1) здійснення адміністративних процедур оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, відповідно до Закону України «Про звернення громадян»; 2) здійснення адміністративних процедур оскарження адміністративного акту суб'єкта владних повноважень, відповідно до Закону України «Про адміністративну процедуру»; 3) позасудову процедуру медіації врегулювання публічно-правового конфлікту (спору), яка здійснюється за допомогою (посередництвом) медіатора; 4) адміністративного оскарження рішень у справах про адміністративні правопорушення, у порядку визначеному Кодексом України про адміністративні правопорушення [1, с.20]. Та все найбільш повно процедура досудового (позасудового) врегулювання адміністративно-правових спорів нормативно урегульована Законом України «Про адміністративну процедуру», який прийнятий 17 лютого 2022 року (реєстраційний номер 3475) (далі – Закон) [2], однак набуття ним чинності відтерміновано до 15 грудня 2023 року з метою приведення інших нормативних актів у відповідність та на виконання норм даного Закону. Також очевидним фактом є те, що найбільш поширеним способом досудового врегулювання адміністративно-правових спорів є оскарження рішень суб'єктів владних повноважень - адміністративних актів через адміністративну процедуру оскарження, яка в перспективі має регулюватись цим базовим Законом. Ним досить повно унормовано принципи – засадничі засади на яких має будуватись будь-яка адміністративна процедура, в тому числі досудова процедура оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень. З огляду на це нижче на виконання завдань досліджень доцільно здійснити аналіз принципів адміністративної процедури з огляду на дотримання принципів досудового врегулювання адміністративно-правових спорів.

Стан дослідження проблематики. Науковий доробок дослідження адміністративних процедур в цілому і принципів їх здійснення складають роботи таких вчених як: Ю.Ю. Басової, І.В. Бойко, Ш.Н. Гаджиєвої, Н.Л. Губерської, О.Т. Зими, І.О. Картузової, Д.А. Козачук, І.В. Криворучко, О.С. Лагоди, Д.А. Лисенко, О.І. Миколенка, В.Ю. Машука, А.Ю. Осадчого, Г.М. Писаренко, О.М. Соловйової, Д.В. Суценка, В.П. Тимощука, Ю.М. Фролова, С.В. Чиріка, К.В. Чокомудяк, А.М. Школика, А.А. Шараї та ін. Водночас принципи досудового врегулювання адміністративно-правових спорів не були предметом окремого дослідження, що й зумовлює необхідність актуалізації цієї наукової проблематики.

Виклад основних положень статті. Як було визначено вище, за відсутності єдиного нормативно-правового акта яким було урегульовано всі процедури досудового врегулювання адміністративно-правових спорів, найбільш системним законодавчим актом, який в цілому визначає базові положення щодо здійснення адміністративних процедур є Закон України «Про адміністративну процедуру», яким в ст. 4 визначено, що адміністративні процедури мають здійснюватись з дотриманням принципів: верховенство права, у тому числі законності та юридичної визначеності; рівності перед законом; обґрунтованості; безсторонності (неупередженості) адміністративного органу; добросовісності і розсудливості; пропорційності; відкритості; своєчасності і дотримання розумних строків; ефективності; презумпції правомірності дій та вимог особи; офіційності; гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; гарантування ефективних засобів правового захисту.

Нижче на виконання задач дослідження здійснимо аналіз реалізації даних принципів з огляду на провадження адміністративної процедури досудового врегулювання адміністративно-правових спорів.

Найбільш вагомим, значущим та багатоаспектним є принцип верховенства права, який в розрізі адміністративної процедури тлумачиться як обов'язок адміністративного органу при здійсненні адміністративного провадження сприймати людину, її права і свободи найвищими цінностями що визначають зміст і спрямованість діяльності держави. В той же час в Законі цей принцип розкривається не в повній мірі. В науці принцип верховенства права тлумачиться як принцип функціонування держави, що означає забезпечення пріоритетності прав людини перед іншими цінностями держави, та безумовного підпорядкування діяльності всіх без винятку державних інституцій та їх посадових осіб вимогам реалізації і захисту зазначених прав [3, с. 73]. Конституція України не розкриває визначення цього принципу, в ній лише зазначено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права [4]. Вперше на законодавчому рівні цей принцип було розкрито у тексті Кодексу адміністративного судочинства України як такий, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави [5]. І.В. Бойко, О.Т. Зима, О.М. Соловйова зазначають, що принцип верховенства права тлумачиться як «об'єднання вимог, що забезпечують: по-перше, підпорядкування діяльності всіх без винятку державних інститутів потребам реалізації й захисту прав людини; по-друге, пріоритетність цих прав перед всіма іншими цінностями демократичної, соціальної, правової держави» [6, с. 22-23]. Ми в свою чергу схилиємось до думки, що принцип верховенства права в цілому і з огляду на здійснення адміністративних процедур нерозривно пов'язаний з принципом законності, який є його нерозривною складовою, тому що «верховенство права» закріплює «закон» як нормативно-правовий акт найвищої сили і є єдиним інструментарієм реалізації права. Так, зокрема слід погодитись з Д.В. Лученко, що «законність є один зі складників верховенства права, встановлення і підтримка якої можуть мати у правовій системі різну результативність» [7, с. 67]. А.А. Пухтецька також не підтримує ідею ототожнення принципу верховенства права із принципом законності, зазначаючи, що хоча «обидва принципи передбачають обов'язок держави виражати в законах право та підкорятися цим законам» [8, с. 462]. Р.С. Мельник обґрунтовує позицію, що «немає жодних об'єктивних підстав для

проведення розмежування принципу верховенства права та принципу законності або спроб визначити пріоритетність одного щодо іншого. Потреба дотримання законів, інших нормативно-правових актів, принципів права, звичаїв та традицій тощо (тобто вимога правомірності) є однією зі складових принципу верховенства права» [9, с. 110]. Як вірно зазначає А.А. Шарая «враховуючи відсутність єдиної доктринальної позиції та однозначного нормативного визначення принципу верховенства права, слід у його змісті (у контексті адміністративно-процедурного права) основоположним вважати превалювання прав та законних інтересів (як вищої цінності у державі) людини і громадянина (приватної особи) у правовідносинах із суб'єктами публічної адміністрації» [10, с. 264].

Базовим принципом здійснення будь-яких адміністративних процедур є законність, реалізація якого полягає в тому, що адміністративний орган здійснює адміністративне провадження виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України, законами України, а також на підставі міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. В ст. 6 Закону здійснено тлумачення дотримання адміністративним органом, в нашому випадку органом який вирішує адміністративно-правовий спір в досудовому порядку, у випадку здійснення «дискреційних повноважень» як повноважень діяти на власний розсуд в межах та у порядку визначеному законом, роз'яснення щодо тлумачення якого було надано Верховним Судом [11]. Тут слід відмітити, що висновки про застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для всіх адміністративних органів, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права.

Отже законним вважається здійснення адміністративним органом дискреційного повноваження вважається у разі дотримання таких умов: дискреційне повноваження передбачено законом; дискреційне повноваження здійснюється у межах та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законом; правомірний вибір здійснено адміністративним органом для досягнення мети, з якою йому надано дискреційне повноваження, і відповідає принципам адміністративної процедури, визначеним цим Законом; вибір рішення адміністративного органу здійснюється без відступлення від попередніх рішень, прийнятих тим самим адміністративним органом в однакових чи подібних справах, крім обґрунтованих випадків.

Особливе значення для реалізації адміністративної процедури має принцип рівності перед законом, який передбачає те, що адміністративне провадження здійснюється на засадах рівності перед законом усіх фізичних осіб незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, стану здоров'я, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак, рівності перед законом усіх юридичних осіб незалежно від організаційно-правової форми, форми власності, підпорядкування, місцезнаходження, місця створення та реєстрації, законодавства, відповідно до якого створена юридична особа, та інших ознак чи обставин [12, с.130]. Слід погодитись з В.П. Тимощуком, який наголошує на тому, що «цей принцип спрямовано на вирівнювання становища приватної особи і органу влади, адже за чіткого визначення прав та обов'язків приватної особи і адміністративного органу в адміністративній процедурі обидва суб'єкти стають зв'язаними законом» [13, с. 33].

Серед низки спеціальних принципів адміністративних процедур, які є важливими гарантіями реалізації учасниками адміністративного провадження своїх прав, у законі відображено принцип обґрунтованості, згідно з яким адміністративний орган повинен забезпечувати всебічність та повноту з'ясування обставин адміністративної справи. Посадова особа адміністративного органу має врахувати всі обставини, що мають значення для вирішення справи. До того ж адміністративний орган зобов'язаний обґрунтовувати адміністративні акти, які він приймає, крім випадків, визначених законом.

Важливим принципом дотримання законності адміністративної процедури є безсторонність (неупередженість) адміністративного органу реалізація якого здійснюється шляхом не допущення адміністративним органом несправедливої заінтересованості в результатах розгляду та вирішення справи а також вжиття заходів щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у своїй діяльності та діяльності інших посадових осіб, пов'язаних з розглядом та вирішенням справи, відповідно до порядку, визначеного Законом України «Про запобігання корупції».

Досить новими принципами в системі регулювання відносин між публічними і приватними особами, які є учасниками адміністративної процедури є добросовісність і розсудливість. На думку Шандрука С.М. «перенесення принципу добросовісності і розсудливості з приватної сфери до сфери публічних відносин та його закріплення в Законі говорить про перехід на більш високий рівень правового регулювання відносин органів публічної адміністрації з приватними особами» [Шандрук С.М. Базові принципи адміністративної процедури: зміст та класифікація. Юридичний науковий електронний журнал. №8. 2022. С. 365-367]. Реалізація цього принципу передбачає обов'язок адміністративного органу під час вирішення відповідної справи діяти відповідно до загальноновизнаних норм моралі та права і не допускати зловживання повноваженнями, не порушувати права та свободи осіб, що беруть участь у справі і прийняти справедливе рішення у справі. Адміністративний орган, здійснюючи конкретне провадження та приймаючи рішення, повинен діяти, керуючись законами логіки, здоровим глуздом та загальноприйнятими нормами моралі.

Не менш важливим для реалізації адміністративної процедури є принцип відкритості, який передбачає обов'язок адміністративного органу забезпечувати реалізацію права особи на доступ до інформації,

що пов'язана з прийняттям та виконанням адміністративного акта стосовно неї у порядку, встановленому законом. Законним правом учасника адміністративного провадження є право знати про початок адміністративного провадження та про своє право на участь у такому провадженні, а також право на ознайомлення з матеріалами відповідної справи, однак реалізація принципу відкритості має узгоджуватись із вимогами законодавства щодо розголошення наявних у справі відомостей, що відповідно до закону становлять інформацію з обмеженим доступом.

Принцип своєчасності означає, що орган публічної влади зобов'язаний вирішувати адміністративну справу до настання обставин, за яких втрачається сенс прийняття адміністративного акта. Розумний строк – це обов'язок публічної адміністрації здійснювати адміністративні провадження та приймати рішення протягом розумно обґрунтованого часу. Тривалість розумного строку можна визначати на підставі таких критеріїв як складність справи, поведінка заявника, поведінка органів влади та важливість справи для заявника.

Досить новим, однак специфічним для юридичної практики є принцип презумпції правомірності дій і вимог особи. Дискусія щодо тлумачення принципів «презумпції вини» та «презумпції невинуватості» в адміністративно-правових відносинах, яка розгорілась з запровадженням в Україні адміністративного судочинства і триває до сьогодні буде мати продовження і щодо запровадження і реалізації принципу презумпції правомірності після набуття чинності Закону. Презумпція правомірності дій і вимог особи є важливою гарантією реалізації прав учасником адміністративної процедури. Вона полягає у припущенні, що особа, яка звертається до адміністративного органу з вимогою, діє завжди правомірно. Всі сумніви щодо правомірності дій особи, яка звертається до адміністративного органу, повинні тлумачитися на її користь.

Принцип офіційності трактується у Законі як обов'язок органу публічної адміністрації самостійно встановлювати обставини, які мають значення для вирішення адміністративної справи, і збирати для цього документи та інші докази з власної ініціативи, у тому числі без залучення особи витребувати документи та відомості, отримувати погодження та висновки, необхідні для розгляду та вирішення справи.

Принцип гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні визначається як її право бути заслуханою адміністративним органом, надавати пояснення та заперечення у визначеній законом формі до прийняття адміністративного акта. Принцип гарантування ефективних засобів правового захисту Закон тлумачить як право особи оскаржити рішення, дії чи бездіяльність публічного органу в адміністративному чи судовому порядку. При цьому адміністративний орган зобов'язаний повідомити особу про спосіб, порядок і строк оскарження прийнятого рішення.

Висновки. Досудова процедура оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, як адміністративна процедура має здійснюватись з дотриманням принципів адміністративної процедури, які знайшли своє нормативне закріплення в Законі України «Про адміністративні процедури». В той же час в Законі не знайшли закріплення гарантії дотримання даних принципів адміністративним органом. Тому очевидно, що проблема належної реалізації принципів адміністративної процедури полягає у відсутності як нормативно закріпленої так і практично впроваджувальної практики застосування заходів відповідальності до адміністративного органу у випадку недотримання закріплених в законі принципів адміністративної процедури.

Список використаних джерел:

1. Кріцак І.Л. Види досудового врегулювання адміністративно-правових спорів та правові засади їх здійснення. *Правова позиція*, № 2 (35), 2022. С.16-21. <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2022-2.3>.
2. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 року № 2073-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 49. Стор. 13. Ст. 2675.
3. Авер'янов В.Б. Принцип верховенства права у сфері виконавчої влади: питання теорії та практика реалізації. *Право України*. 2010. № 3. С. 73–74.
4. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254#Text>
5. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/ed20170803#Text>
6. Адміністративна процедура : конспект лекцій / І. В. Бойко, О. Т. Зима, О. М. Соловйова ; за заг. ред. І. В. Бойко. Харків : Право, 2017. 132 с.
7. Лученко Д. В. Механізм оскарження в адміністративному праві: теоретичні й прикладні аспекти : монографія. Харків : Право, 2017. 440 с.
8. Пухтецька А. А. Принцип верховенства права в системі принципів адміністративного права України. *Загальнотеоретичне правознавство, верховенство права та Україна*. Збірник наукових статей. Гол. ред. А.А. Мелешевич. Київ: Дух і Літера, 2013. 608 с.
9. Мельник Р. С. Адміністративне право і процес: теорія та практика правозастосування : монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 210 с.
10. Шарая А.А. Принципи адміністративно-процедурного права: питання теорії та практики. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук.

наук зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. – Запорізький національний університет, Запоріжжя, 2020. 460 с.

11. Постанова Верховного Суду від 15 грудня 2021 року, справа № 1840/2970/18, адміністративне провадження № К/9901/2762/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101923134>

12. Миронюк Р.В. Поняття та сутність адміністративного процесуального права: сучасні підходи до розуміння. *Право і суспільство*. 2012. №3. С.127-131. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2012/3_2012/27.pdf

13. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упорядник В. П. Тимошук. Київ : Факт, 2003. 496 с.

14. Шандрук С.М. Базові принципи адміністративної процедури: зміст та класифікація. *Юридичний науковий електронний журнал*. №8. 2022. С. 365-367.

А. С. Вітвіцький

інспектор сектору реагування патрульної поліції відділу поліції
№ 6 Запорізького районного управління поліції
Головного управління Національної поліції в Запорізькій області
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9538-6393>

**ОРГАНІЗАЦІЯ ТА ТАКТИЧНІ ПРИЙОМИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧОГО ОГЛЯДУ
У ХОДІ РОЗСЛІДУВАННЯ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ ЗЛОЧИНІВ**

Статтю присвячено дослідженню організаційних та тактичних прийомів проведення слідчого огляду під час розслідування злочинів, вчинених транснаціональними організованими злочинними групами. Значну увагу приділено розкриттю особливостей проведення огляду місця події як різновиду слідчого огляду, фіксації виявлених слідів та меж проведення огляду. Розкрито обставини, які вказують на вчинення злочину транснаціональною організованою злочинною групою.

Визначено, що метою проведення огляду місця події є збирання доказової інформації, яка підтверджує, що злочин вчинений транснаціональною організованою злочинною групою, встановлення відомостей, що мають значення для досудового розслідування та фіксації слідів злочину.

Особливості огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються транснаціональними організованими злочинними групами є:

1) проведення огляду місця події у більшості випадків здійснюється на початковому етапі розслідування (у невідкладних випадках огляд може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань у порядку ст. 214 КПК України);

2) кримінальна ситуація характеризується значним ступенем невизначеності, а тому необхідною є вмільна оцінка місця події для правильної орієнтації слідчого при проведенні огляду;

3) у ході огляду місця події необхідна діагностика організованого характеру злочинної діяльності і висування версій про вчинення злочину групою. Про вчинення злочину організованою злочинною групою можуть свідчити особливості: способу вчинення злочину, його підготовки та спланованості; вчинення злочину із використанням зброї, технічних засобів та інших заздалегідь підготовлених знарядь; завданої значної шкоди або великих обсягів викраденого; слідів злочину;

4) огляд місця події дозволяє зібрати і зафіксувати інформацію, що свідчить про вчинення злочину транснаціональною організованою злочинною групою;

5) проведення огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, передбачає одержання оперативної інформації, її оцінку і використання в ході слідчої (розшукової) дії. У цьому плані важливого значення набувають дії оперативно-розшукових співробітників по виявленню свідків.

Ключові слова: злочин, транснаціональна організована злочинна група, слідчий огляд, огляд місця події, тактика проведення огляду.

A. S. Vitvitsky. Organization and tactical techniques of conducting an investigative review during the investigation of transnational crimes

The article is devoted to the study of organizational and tactical methods of investigative review during the investigation of crimes committed by transnational organized criminal groups. Considerable attention was paid to revealing the peculiarities of conducting an inspection of the scene of the incident as a type of investigative inspection, recording the detected traces and limits of the inspection. Circumstances indicating the commission of a crime by a transnational organized criminal group have been revealed.

It was determined that the purpose of the inspection of the scene of the incident is to collect evidentiary information that confirms that the crime was committed by a transnational organized criminal group, to establish information that is important for the pre-trial investigation and to record the traces of the crime.

Peculiarities of the inspection of the scene during the investigation of crimes committed by transnational organized criminal groups are:

1) in most cases, the inspection of the scene of the incident is carried out at the initial stage of the investigation (in urgent cases, the inspection can be carried out before entering information into the Unified Register of Pretrial Investigations in accordance with Article 214 of the Criminal Procedure Code of Ukraine);

2) the criminal situation is characterized by a significant degree of uncertainty, and therefore a skillful assessment of the scene is necessary for the proper orientation of the investigator during the inspection;

3) during the inspection of the scene of the incident, it is necessary to diagnose the organized nature of criminal activity and to put forward versions about the commission of the crime by a group. The commission of a crime by an organized criminal group can be evidenced by the following features: the way the crime was committed, its preparation and planning; committing a crime with the use of weapons, technical means and other pre-prepared tools; caused significant damage or large amounts of stolen goods; traces of a crime;

4) the inspection of the scene of the incident allows to collect and record information indicating the commission of a crime by a transnational organized criminal group;

5) conducting an inspection of the scene during the investigation of crimes committed by organized criminal groups, involves obtaining operational information, its evaluation and use in the course of investigative (search) action. In this regard, the actions of investigative officers to identify witnesses are of great importance.

Key words: crime, transnational organized criminal group, investigative review, crime scene review, review tactics.

Постановка проблеми. Ефективність досудового розслідування багато в чому залежить від вдалого проведення слідчих (розшукових) дій, метою яких є встановлення обставин вчинення злочину. Слідчий огляд як слідча (розшукова) дія проводиться задля вивчення матеріальних об'єктів шляхом їх візуального спостереження та виявлення доказової інформації. У ході розслідування транснаціональних злочинів, метою проведення огляду місця події є збирання доказової інформації, яка підтверджує, що злочин вчинений транснаціональною організованою злочинною групою, встановлення відомостей, що мають значення для досудового розслідування та фіксація слідів злочину. Таким чином, неабиякого значення набуває розроблення рекомендацій щодо організаційних і тактичних прийомів проведення слідчого огляду під час розслідування транснаціональних злочинів з метою ефективного дослідження місця події та матеріальних об'єктів, а також правильної фіксації ходу і результатів огляду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Організація та тактичні прийоми проведення слідчого огляду у ході розслідування злочинів, вчинених транснаціональними злочинними групами знайшли своє відображення у роботах П. Д. Біленчука, А.П. Геля, В.О. Коновалової, А.В. Кофанова, О.Л. Кобилянського, Є.К. Паніотова, Г.С. Семакова, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітька та ін.

Виклад основного матеріалу. Слідчі (розшукові) дії спрямовані на збирання доказової інформації, яка підтверджує, що злочин вчинений транснаціональною організованою злочинною групою і характеризується основними ознаками організованого злочину, насамперед тим, що розслідуваний злочин становить собою сукупність злочинів, а злочинці – організовану групу, співтовариство для вчинення злочинів. До таких слідчих (розшукових) дій належать, насамперед, слідчий огляд та обшук – спрямовані на формування комплексів речових і вербальних джерел, щоб довести наявність злочинної організації. Тому, слідчий обирає такі організаційно-тактичні прийоми проведення слідчих (розшукових) дій, щоб виявити і зафіксувати:

- 1) у звичайних матеріальних слідах наслідки ретельної продуманості злочину, попередньої підготовки і приховування його;
- 2) поінформованість виконавців про предмет безпосереднього посягання;
- 3) високий рівень технічної оснащеності злочинців;
- 4) використання фальшивих документів, форми, автотранспорту та іншої атрибутики правоохоронних і контролюючих органів;
- 5) відчуття явної пригніченості, розгубленості потерпілих [9, с. 298].

Відповідно до ст. 237 КПК України з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних [6].

Огляд місця події є первинною і невідкладною слідчою (розшуковою) дією. Це пояснюється необхідністю отримання інформації про обставини події у первісному, незмінному стані, оскільки будь-яке звільнення спричиняє втрату речових доказів, зміну слідчої картини. Невідкладність огляду місця події пояснюється також необхідністю оперативного отримання інформації з метою організації розшуку злочинця, а також проведення інших слідчих (розшукових) дій, спрямованих на розкриття злочину [2, с. 218].

Слідчий огляд спрямований на виявлення слідів злочину; встановлення обстановки події, механізму учинення злочинів, напряду розслідування та розроблення загальних версій стосовно події злочину та його учасників; отримання вихідних даних про особу злочинця і очевидців учиненого злочину, з метою організації оперативно-розшукових заходів і наступних слідчих (розшукових) дій. На підставі вивчення слідчої практики розслідування проваджень щодо злочинів, вчинених організованими злочинними групами, можна дійти висновку про те, що слідчі огляди у них проводились у 100 % випадків. Це дозволяє слідчому безпосередньо сприймати об'єкти з метою виявлення слідів злочину та з'ясування обставин події, що мають значення для розслідування [7, с. 69].

У криміналістичній теорії проблемам огляду місця події приділялася значна увага. На думку В. Ю. Шепітька, безпосереднє сприйняття слідчим обстановки місця події і виявлених речових доказів стає тим вихідним матеріалом, ознайомлення з яким дозволяє відновити подію злочину, а в окремих випадках і особу злочинця. Таке сприйняття має не тільки загальні закономірності психологічного механізму його здійснення, але й специфічні риси, до яких може бути віднесена професійна вибірковість сприйняття, точна і швидка оцінка сприйнятого, здатність до виявлення речових доказів. Специфіка сприйняття відбитків злочину визначає і саму тактику огляду місця події і ті тактичні прийоми (їх системи), які можуть бути використані [10, с. 4]. В. О. Коновалова зазначає, що огляд місця події має певну специфіку, яка виділяє його з-поміж інших слідчих (розшукових) дій. Остання полягає в такому: 1) огляд місця події має на меті

виявлення невизначеного кола доказів, характер яких диктується особливостями злочину, способом його вчинення і приховування; 2) при виявленні тієї або іншої інформації слідчий повинен вирішити питання щодо її відносності до розслідуваного злочину та доказового значення [1, с. 49-50].

Аналіз окремих слідів на місці події, змін в обстановці під час вчинення злочину дозволяє висунути версію про вчинення злочину групою осіб (або організованою групою). Встановлення групового характеру злочину є діагностичним завданням огляду місця події, що впливає на дії слідчого, визначає наступні оперативно-розшукові заходи та слідчі (розшукові) дії. Уже в процесі огляду місця події можуть бути встановлені ознаки, що свідчать про вчинення злочину організованою злочинною групою. До числа таких ознак можуть належати: зухвалість діяння, його продуманість за місцем і часом; складний спосіб вчинення злочину, можливість його безпечного вчинення; наявність матеріальних наслідків, що свідчать про високу технічну оснащеність і озброєність виконавців; не випадкове обрання об'єкта злочинного посягання; наявність злочинного почерку та ін. [5, с. 434].

В. О. Коновалова підкреслює, що в одних випадках інформаційна база, яка отримана під час огляду місця події, може бути достатньо повною, нерідко дозволяє навіть організувати погоню по гарячих слідах, затримати злочинця, в інших випадках вона видається дуже обмеженою, тому організовувати оперативно-розшукові заходи і будувати слідчі версії стає достатньо складно. У таких ситуаціях увага слідчого зосереджується на жертві злочину, встановленні її особи, можливих зв'язках, а від них – і мотивів учинення злочину і осіб, зацікавлених у вчиненому, або організованої злочинної групи. Повнота інформаційної бази у кожному з указаних випадків визначає пізнавальну діяльність слідчого, її спрямованість і ефективність здійснення [4, с. 250].

У криміналістичній літературі зазначається, що на підставі виявлених у ході огляду місця події слідів, змін в обстановці вчинення злочину та особливостях способу його вчинення можуть бути висунуті версії щодо вчинення злочину групою осіб, про що можуть свідчити сліди рук, ніг, взуття, значний обсяг викраденого майна та ін. В такому разі слід виключити просту форму співучасті, а саме про участь у злочині кількох виконавців (співвиконання). Більш складною є діагностика групового злочину при складних формах співучасті, при розподілі ролей між учасниками злочинної діяльності, до яких належить вчинення злочинів організованими злочинними групами. Так, у ході огляду місця події про вчинення злочину організованою злочинною групою можуть свідчити особливості:

- 1) способу вчинення злочину, його підготовки та спланованості;
 - 2) вчинення злочину із використанням зброї, технічних засобів та інших заздалегідь підготовлених знарядь;
 - 3) завданої шкоди або значних обсягів викраденого;
 - 4) слідів, залишених на місці вчинення злочину.
- До обставин, які вказують на вчинення злочину злочинною групою, можна віднести такі:
- 1) характер об'єкту злочинного посягання та різноманітність слідів злочину;
 - 2) підготовленість до злочину (раптовість вчинення, швидке зникнення з місця події, відсутність очевидних слідів злочинної діяльності);
 - 3) численні тілесні ушкодження на трупі, відмінні за характером спричинення;
 - 4) великий об'єм викраденого майна і цінностей;
 - 5) технічна оснащеність та озброєність злочинців тощо [7, с. 74].

Огляд місця події є унікальною слідчою (розшуковою) дією і дає слідчому можливість особисто досліджувати матеріальну обстановку вчиненого злочину. Основним завданням слідчого під час огляду місця події є виявлення і фіксація слідів, залишених членами злочинної групи. Незважаючи на зростаючу технічну оснащеність злочинних угруповань, правильно обрана тактика огляду місця події сприяє одержанню важливих доказів, що свідчать про причетність вказаних осіб до організації злочинної діяльності. Досягнення результатів у цій ситуації залежить від знання способів злочинної діяльності членів злочинних угруповань. Тактика огляду місця події має певні особливості, які залежать від конкретної слідчої ситуації або від того, що оглядається: місце вчинення злочинів чи місце події (приміщення або транспортний засіб, звідки здійснювалось керування злочинною діяльністю групи; місця спостереження за потерпілим) [7, с. 73].

Огляд місця події зазвичай розділяють на три етапи: підготовчий, робочий і завершальний.

Підготовчий етап починається з моменту прийняття слідчим чи прокурором рішення про проведення огляду. Ухваливши таке рішення слідчий повинен:

- 1) якщо огляду підлягає житло чи інше володіння особи, за погодженням з прокурором звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді для отримання ухвали про дозвіл на проведення огляду;
- 2) забезпечити охорону місця події до прибуття слідчо-оперативної групи;
- 3) прийняти заходи до запобігання або ослаблення шкідливих наслідків кримінального правопорушення;
- 4) забезпечити до моменту прибуття слідчо-оперативної групи присутність поблизу від місця події осіб, які можуть дати необхідну інформацію про подію (очевидців злочину);
- 5) заздалегідь визначити, яких спеціалістів слід залучати до участі в огляді; вирішити питання про склад слідчо-оперативної групи;
- 6) перевірити готовність технічних засобів огляду.

Після здійснення перерахованих заходів слідчий виїжджає на місце події. З моменту його прибуття на місце події починається другий період підготовчого етапу. Безпосередньо огляду передують наступні дії:

- 1) вживання заходів для надання необхідної медичної допомоги потерпілим, якщо вона не була надана до приїзду слідчого;
- 2) видалення з місця події всіх осіб, які ще залишаються там і попередження появи сторонніх осіб в подальшому при огляді;
- 3) шляхом неформальної, непротокольної бесіди, зібрати попередні відомості, які мають значення при огляді і встановити, які зміни, ким і з якою метою були проведені на місці події;
- 4) залучення понятих, остаточне визначення кола решти учасників огляду; роз'яснення їм прав і обов'язків;
- 5) проведення інших дій, що диктуються обставинами, а також вживання заходів, направлених на поліпшення умов огляду.

Робочий етап складається із загального і детального оглядів. Загальний огляд починається з:

- 1) огляду місця події в цілях орієнтування на місці;
- 2) визначення меж простору, що підлягає огляду;
- 3) рішення питання про вихідну точку і спосіб огляду, тобто визначення послідовності огляду;
- 4) вибору позиції для орієнтуючого і оглядового фотографування і його здійснення.

Потім слідчий з'ясовує, які об'єкти знаходяться на місці події, досліджує весь комплекс питань, що відносяться до обстановки місця події, визначає взаєморозташування і взаємозв'язок елементів обстановки, вивчає зовнішній вигляд, стан і, по можливості, максимально детально, фіксує все виявлене за допомогою схем, планів, креслень, фотографування й робить замітки для протоколу огляду. По закінченню загального огляду слідчий переходить до детального огляду, при якому:

- 1) об'єкти детально і ретельно оглядаються (з цією метою можуть зрушуватися з місця, перевертатися і т. ін.);
- 2) приймаються всі доступні слідчому міри до пошуку і виявлення слідів кримінального правопорушення і особи, яка його вчинила;
- 3) відбираються об'єкти або їх частки із слідами, вилучаються сліди з тих об'єктів, які не можна вилучити, а у разі неможливості їх вилучення з них знімаються копії;
- 4) фіксуються негативні обставини;
- 5) перевіряються дані загального огляду;
- 6) проводяться вузлові і детальне фотографування [8, с. 9-10].

До основних організаційно-тактичних заходів огляду місця події під час розслідування організованої злочинної діяльності П.Я. Мінка та К. О. Чаплинський відносять такі: визначення меж огляду; розстановка сил та засобів (їх використання); послідовність огляду об'єктів; методи дослідження місця події. На думку науковців, основною особливістю огляду місця події є специфіка визначення меж огляду. Через необґрунтоване звуження меж залишаються без огляду ті ділянки місцевості, на яких можуть знаходитися сліди і предмети, які безпосередньо пов'язані зі злочинною діяльністю групи. Специфіка розслідування злочинів, учинених злочинними угрупованнями, полягає в тому, що їх члени переміщуються по досить значній території протягом тривалого проміжку часу. Безпосередньо, на місці злочину слідів залишається обмаль, що обумовлюється плануванням, організацією і тривалою підготовкою до вчинення злочинів [7, с. 76-77].

Стосовно злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, може бути запропонована така типова програма дослідження місця події:

- 1) чи має місце події ознаки вчинення групового злочину (характер злочину, його наслідки та ін.);
- 2) який спосіб учинення злочину (загроза життю багатьох людей, перестрілка з вогнепальною зброєю, знищення майна, використання фізичного насильства тощо);
- 3) у якому місці вчинено злочин і які його межі;
- 4) кількість злочинців та їхні функції на місці події (може бути використане складання схеми розташування учасників події на місці злочину);
- 5) чи застосовувалася зброя в процесі злочину і які сліди її дії можуть бути виявлені;
- 6) які технічні засоби використовували злочинці при вчиненні злочину (мобільний телефонний зв'язок, радіозв'язок, спеціальні приціли, прилади нічного спостереження тощо);
- 7) чи використовувався злочинцями автотранспорт і які сліди він залишив;
- 8) які способи приховування злочину застосовували злочинці (знищення слідів на місці злочину, знищення одягу, взуття, рукавичок, у яких було вчинено злочин, знищення або викидання неподалік зброї, підпали будівель, вибухи та ін.);
- 9) хто став жертвою злочину (чи застосовувалося насильство й у чому воно виявилось, які сліди залишилися на жертві (трупі), що вилучено у потерпілого та ін.);
- 10) чи є людські жертви;
- 11) чи потребують постраждалі медичної допомоги;
- 12) скільки часу злочинці перебували на місці події;
- 13) які шляхи проникнення злочинців на місце і шляхи їхнього відходу;
- 14) яку мету переслідували злочинці і чи досягли вони її;

15) хто і звідки міг спостерігати подію, що відбулася. Аналогічні переліки містяться в різних криміналістичних джерелах. Водночас, огляд місця події є складною слідчою (розшуковою) дією, під час проведення якої необхідно вирішити питання щодо:

- 1) способів прибуття злочинців на місце злочину і зникнення з нього;
- 2) предметів і зброї, що застосовувалися під час учинення злочинів;
- 3) проміжку часу знаходження злочинців на місці події, їх кримінального досвіду;
- 4) кола об'єктів, які необхідно оглянути і вилучити [7, с. 76].

В. О. Коновалова зазначає, що у процесі огляду місця події слідчим можуть бути з'ясовані питання, які мають значення для визначення шляхів розслідування, а саме: 1) характер події, що мала місце; 2) чи на місці огляду відбувся злочин; 3) шляхи проникнення злочинців на місце і шляхи їх відходу (особливо це важливо для розшуку злочинців і слідів); 4) скільки було злочинців на місці злочину і чи знайома їм обстановка; 5) час вчинення злочину; 6) який час злочинці перебували на місці; 7) як пересувались злочинці на місці події, яких предметів вони торкалися; 8) якими знаряддями або засобами діяли злочинці; 9) яку мету переслідували злочинці, чи досягли вони її; 10) які сліди залишені злочинцями на місці події, які сліди залишилися на них та їхньому одязі; 11) хто і звідки міг бачити те, що відбувалося на місці події [3, с. 92].

У криміналістичній літературі робилися спроби вивчення особливостей огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими групами і злочинними організаціями [11, с. 27-32]. Таке вивчення обмежувалося, в основному, діагностикою групового характеру злочинів і висуванням версій залежно від вихідної інформації.

Висновки. На нашу думку, особливості огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються транснаціональними організованими злочинними групами, можуть бути зведені до такого:

1) проведення огляду місця події у більшості випадків здійснюється на початковому етапі розслідування. Це невідкладна слідча (розшукова) дія й у випадках, що не терплять зволікання, може бути проведена до внесення відомостей до ЄРДР (ст. 214 КПК України);

2) кримінальна ситуація характеризується значним ступенем невизначеності, а тому необхідна вміла оцінка ситуації для правильної орієнтації слідчого в ході огляду;

3) у ході огляду місця події необхідна діагностика організованого характеру злочинної діяльності і висування версій про вчинення злочину групою. Про вчинення злочину організованою злочинною групою можуть свідчити особливості:

- способу вчинення злочину, його підготовки та спланованості;
- вчинення злочину із використанням зброї, технічних засобів та інших заздалегідь підготовлених знарядь;
- завданої значної шкоди або великих обсягів викраденого;
- слідів злочину;

4) огляд місця події дозволяє зібрати і зафіксувати інформацію, що свідчить про вчинення злочину організованою злочинною групою;

5) проведення огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, передбачає одержання оперативної інформації, її оцінку і використання в ході слідчої (розшукової) дії. У цьому плані важливого значення набувають дії оперативно-розшукових співробітників по виявленню свідків.

Список використаних джерел:

1. Коновалова В.Е. Психология в расследовании преступлений. Харьков : Вища школа, 1978.
2. Коновалова В.О. Слідчий огляд : підручник / за ред. В.Ю. Шепітька. Київ : Видавничий Дім "Ін Юре", 2001.
3. Коновалова В.О. Слідчий огляд. Пізнавальна сутність огляду місця події // Настільна книга слідчого : наук.-практ. видання для слідчих і дізнавачів. Київ : Видавничий Дім "Ін Юре", 2003.
4. Коновалова В.Е. Убийство: искусство расследования : монография. Харьков : Факт, 2001.
5. Криміналістика : підручник / за ред. проф. В. Ю. Шепітька. 4-е вид., перероб. і доп. Харків : Право, 2010. 464 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/465117>.
7. Мінка П.Я., Чаплинський К.О. Тактика розслідування злочинів, вчинених організованими групами та злочинними організаціями : навчальний посібник. Дніпропетровськ, 2007. 223 с.
8. Процесуальний порядок та тактичні особливості здійснення слідчих (розшукових) дій : наук.-метод. рек. / В.В. Кікіничук, К.Л. Бугайчук, В.О. Малярова, Т.П. Матюшкова. Харків : ХНУВС, 2018. 101 с. URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/3308>
9. Салтевський М. В. Криміналістика : підручник: у 2 ч. Ч. 2. Харків : Консум, 2001. 528 с.
10. Шепітько В.Ю. Тактика огляду місця події : конспект лекції. Харків : УкрЮА, 1994.
11. Шепітько В.Ю. Тактика расследования преступлений, совершаемых организованными группами и преступными организациями. Харьков, 2000. 88 с.

В. В. Вайда

викладач кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
<https://orcid.org/0009-0006-0991-5946>
vitaliyvayda@yahoo.com

ПОНЯТТЯ «АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СТАЛОГО ГОСПОДАРЮВАННЯ У ЛІСАХ УКРАЇНИ»

У даній статті проаналізовано поняття «адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України».

Зазначено, що проблема сталого господарювання у лісах України є однією з найбільших екологічних проблем, належне вирішення котрої, є запорукою збереження лісових екосистем, флори і фауни, водних ресурсів, ведення ефективного лісового господарства, сприяння розвитку рекреації, туризму, охорони довкілля, здійснення мисливського господарства, доступу громадян до якісної питної води, подальшого розвитку України як демократичної і правової держави, розвитку громадянського суспільства та ринкової економіки, сприяння процесу євроінтеграції України та відбудови України від наслідків російської агресії. А тому Україна, неурядові організації, ЄС та міжнародне співтовариство приділяють важливу увагу питанням сталого розвитку лісів України, зокрема і в Українських Карпатах, й формуванню дієвих механізмів транскордонного співробітництва у цій сфері.

Вказано, що адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України – це є взаємоузгоджена сукупність норм й принципів права, форм і методів адміністративного права, уповноважених суб'єктів, і їх діяльність, котрі мають на меті адміністративно-правове забезпечення сталого господарювання у лісах України.

Відзначається, що важливим є забезпечення сталого господарювання у лісах України. Стале господарювання не виснажує ліси і сприяє збереженню особливо цінних лісових ділянок та їх біорізноманіття. Водночас, це дає прибуток місцевим громадам і державі. Стале лісокористування передбачає також відновлення лісів, наближених до природних лісів, замість утворення поширених одновидових деревних насаджень, і активне залучення до процесу управління лісами усіх зацікавлених сторін. Одним із найбільш найпоширеніших у світі механізмів забезпечення сталого лісового господарства є сертифікація лісів за критеріями Лісової опікунської ради.

Зазначено, що стале ведення лісового господарства вимагає постійного вдосконалення управління лісами, застосування ефективних механізмів і впровадження кращих світових практик лісокористування в Україні.

Ключові слова: ліси України, сталий розвиток, стале господарювання, адміністративно-правовий механізм, адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України.

V. V. Vayda. The concept of the “administrative and legal mechanism of ensuring of the sustainable management in the forests of Ukraine”

In this article the concept of the «administrative-legal mechanism of ensuring sustainable management in the forests of Ukraine» is analyzed.

It is noted that the problem of sustainable management in the forests of Ukraine is one of the biggest environmental problems, the proper solution of which is a guarantee of the preservation of forest ecosystems, flora and fauna, water resources, conducting effective forestry, promoting the development of recreation, tourism, environmental protection, and hunting, access of citizens to high-quality drinking water; further development of Ukraine as a democratic and legal state, development of civil society and market economy, promotion of the process of European integration of Ukraine and reconstruction of Ukraine from the consequences of Russian aggression. And that is why Ukraine, non-governmental organizations, the EU and the international community pay important attention to the issues of sustainable development of forests in Ukraine, in particular in the Ukrainian Carpathians, and the formation of effective mechanisms for cross-border cooperation in this area.

It is indicated that the administrative-legal mechanism for ensuring sustainable forest management in Ukraine is a mutually agreed set of norms and principles of law, forms and methods of administrative law, authorized subjects, and their activities aimed at administrative-legal ensuring sustainable management in forests of Ukraine.

It is noted that it is important to ensure sustainable management in the forests of Ukraine. Sustainable management does not deplete forests and contributes to the preservation of particularly valuable forest areas and their biodiversity. At the same time, it brings profit to local communities and the state. Sustainable forest management also involves the restoration of forests close to natural forests, instead of the formation of widespread single-species tree plantations, and the active involvement of all stakeholders in the forest management process. One of the most widespread mechanisms for ensuring sustainable forestry in the world is the certification of forests according to the criteria of the Forest Stewardship Council.

It is noted that sustainable management of forestry requires constant improvement of forest management, the use of effective mechanisms and the implementation of the best world practices of forest use in Ukraine.

Key words: forests of Ukraine, sustainable development, sustainable management, administrative-legal mechanism, administrative and legal mechanism of ensuring of the sustainable management in the forests of Ukraine.

Постановка проблеми. У контексті сучасної євроінтеграції України, адміністративної реформи, подолання екологічних проблем в сучасній Україні, в тому числі спричинених російськими окупантами, реформування лісового законодавства України, потреби збереження лісів України, важливе значення має дослідження питання адміністративно-правового механізму забезпечення сталого господарювання у лісах України.

Дослідження адміністративно-правового механізму забезпечення сталого господарювання у лісах України має важливе практичне значення для подальшого реформування законодавства України про забезпечення сталого господарювання у лісах, а також задля покращення практичної діяльності уповноважених суб'єктів у даній сфері.

Стан дослідження. Дана проблематика є актуальною і вона є предметом дослідження багатьох науковців, зокрема: О. Волкова, Я. Лазура, О. Микитюка, П. Томіленка.

Мета статті. Мета даної публікації полягає в тому, щоби охарактеризувати поняття «адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України».

Виклад матеріалу дослідження. Проблема сталого господарювання у лісах України є однією з найбільших екологічних проблем, належне вирішення котрої, є запорукою збереження лісових екосистем, флори і фауни, водних ресурсів, ведення ефективного лісового господарства, сприяння розвитку рекреації, туризму, охорони довкілля, здійснення мисливського господарства, доступу громадян до якісної питної води, подальшого розвитку України як демократичної і правової держави, розвитку громадянського суспільства та ринкової економіки, сприяння процесу євроінтеграції України та відбудови України від наслідків російської агресії. А тому Україна, неурядові організації, ЄС та міжнародне співтовариство приділяють важливу увагу питанням сталого розвитку лісів України, зокрема і в Українських Карпатах, й формуванню дієвих механізмів транскордонного співробітництва у цій сфері.

Одним з основних чинників проблем зі здоров'ям у багатьох країнах світу є забруднення повітря. Ліси Карпат мають важливу функцію для забезпечення якості атмосферного повітря у країнах Центральної Європи. Це також обумовлює важливість і необхідність сталого господарювання у лісах Українських Карпат.

Адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України – це є взаємоузгоджена сукупність норм й принципів права, форм і методів адміністративного права, уповноважених суб'єктів, і їх діяльність, котрі мають на меті адміністративно-правове забезпечення сталого господарювання у лісах України.

На думку О. Волкова поняття «лісовий фонд України» включає у себе сукупність усіх лісів на території України незалежно від їх форми власності. А із урахуванням наявності державної, комунальної і приватної форми власності на ліси України частинами складовими лісового фонду України слід розглядати: державний лісовий фонд – як усі ліси державної форми власності в Україні; комунальний лісовий фонд – усі ліси в Україні, що є власністю територіальних громад і приватний лісовий фонд – як усі ліси на території України, які перебувають у власності приватних осіб.

Все це свідчить про доцільність закріплення визначення поняття «лісовий фонд України» у окремому законодавчому акті (наприклад, у Законі України «Про лісовий фонд України») і обов'язкового визначення різновидів лісового фонду залежно від їх форм власності. Лісовий фонд як об'єкт адміністративно-правової охорони та захисту слід розглядати як комплексне правове поняття із точки зору того, що:

- 1) його регулювання відносять до сфер різних галузей права;
- 2) він об'єднує різні складові залежно від форм їх власності на ліси (державний, комунальний та приватний лісовий фонди);
- 3) він є об'єктом регулювання, управління, захисту і охорони нормами і екологічного, і адміністративного права.

При цьому під час правового регулювання охорони й використання лісового фонду України використовують норми матеріального і процесуального адміністративного права, і регулюючого, і охоронного характеру [1, с. 40-41].

Правовий режим лісового фонду має певну специфіку, він є комплексним соціально-правовим явищем, яке характеризує організацію та функціонування суспільства і держави на правових засадах в сфері використання та охорони лісових ресурсів, їх сталого розвитку в Україні.

В умовах євроінтеграції та процесу адаптації і гармонізації національного законодавства України до норм Права ЄС правовий режим використання та охорони лісових ресурсів в Україні потребує відповідної оптимізації правових засад на основі засад сталого розвитку. Зокрема, на законодавчому рівні доцільно врегулювати питання стосовно умов перебування громадян в лісах, які належать до приватної форми власності. При цьому змін відповідних потребує ЛК України в питанні розширення прав приватних власників лісів. Зокрема, доречно збільшити площу лісів, які можуть перебувати в власності приватних осіб. З цієї позиції доречною є думка Б. Кіндюка, який наполягає на збільшенні основної площі лісів приватної власності із 5 га до 55 га, оскільки «на лісовій ділянці площею до 5 га не можливо ефективного ведення лісового господарства» [2, с. 68].

Аналізуючи зміст поняття «лісовий фонд», доречно звернути увагу на відсутність єдиного підходу в науковців щодо того які саме об'єкти належать до лісового фонду, і що саме потрібно визнавати лісовим фондом? У наукових колах досі тривають дискусії про доцільність відмови від застосування поняття

«лісовий фонд» як належної правової категорії. Головна причина цього – це відсутність терміну «лісовий фонд» у Праві ЄС. У більшості з них застосовують поняття «ліси» і «лісові ресурси» [3, с. 40]. Але в законодавстві України застосовується поняття «лісовий фонд», проте не встановлено його чітке юридичне визначення. Так, в ст. 1 Лісового кодексу України [4] (далі – ЛК України) зазначено, що «усі ліси на території України становлять лісовий фонд...», але наведене поняття лісового фонду не можна вважати єдиним і загальноприйнятим для використання, адже воно не враховує всі істотні ознаки, які його характеризують ліси та складові елементи лісів як правової категорії. Термін «лісовий фонд» згадано і в ч. 2 ст. 2 ЛК України, де зазначено, що лісовий фонд України й окремі лісові ділянки є об'єктами лісових відносин.

В ч. 1 ст. 4 ЛК України визначено склад лісового фонду, до якого належать лісові ділянки, у тому числі захисні насадження лінійного типу, площею не менш як 0,1 га, а також закріплені перелік об'єктів, які не належать до лісового фонду України. Утім в законодавстві відсутня чітке визначення що саме слід вважати лісовим фондом. Водночас у лісовому законодавстві України розмежовують поняття «лісовий фонд» й «лісові ділянки». Окремо законодавство виділяє також поняття «ліс», «земельна лісова ділянка», «праліси», «природні ліси», «квазіпраліси» [5, с. 68].

Так, наявність у ЛК України поняття «земельна лісова ділянка» дозволяє застосувати норми земельного законодавства України при урегулюванні відносин між землекористувачами, власниками землі й органами державної влади. Це поняття введено для єдиного правового регулювання в Україні використання землі і лісів, які на ній ростуть, а також для вирішення у законодавстві питань щодо їхнього раціонального використання й охорони [6, с. 39].

На думку М.Краснової [7, с. 52] та Х.Юшкевич[8, с. 174] юридичне поняття «ліс» пов'язане із формуванням лісового фонду, адже дефініція «лісовий фонд» є найбільш прийнятною і усталеною.

Лісові відносини безпосередньо належать до сфери врегулювання нормами адміністративного права, адже відповідають всім основним ознакам адміністративного права:

- виникають між органами публічної влади (спеціальний суб'єкт) та фізичними й юридичними особами;
- забезпечуються волевиявленням відповідних суб'єктів права власності на ліси;
- їм властива широка сфера застосування норм права [9, с. 11];
- містять велику кількість різноманітних нормативно-правових актів;
- мають персоніфікованість застосування адміністративної санкції прямої дії, що пов'язано із обмеженням використання лісових ресурсів;
- їм властиве домінування приписів імперативного характеру, які регламентують відносини з участю державних органів, котрі наділені владними повноваженнями здійснювати контроль й нагляд у сфері охорони та використання лісових ресурсів [10, с. 141], притягувати винних осіб до юридичної відповідальності;
- складаються між суб'єктами, котрі перебувають у відносинах влади й підпорядкування [11, с. 339];
- їх метою є реалізацією відповідного публічного інтересу, задоволення законних інтересів та потреб суспільства у лісах, захист цього права в разі його порушення.

Важливим для забезпечення сталого господарювання у лісах України є контроль за станом лісів України, в тому числі і завдяки аналізу даних супутникових знімків. Площа лісів це не є стабільна категорія, в окремих регіонах вона зменшується, а в окремих збільшується. Остання інформація щодо площі українських лісів датується 2010 роком й не враховує усі території, які вкриті лісовою рослинністю. У 2021 році Держлісагентство ініціювало роботу із дешифрування космічних знімків із метою створення актуальної карти всіх лісів України. Нині згенеровані площі лісів майже для всієї території за винятком Луганської, Донецької, Запорізької області та Криму.

Як виявилось, в Україні нині на 1,6 млн гектарів лісу більше, ніж вважається офіційно. Якесь частина таких «знайдених» лісів – це є лісосмуги, зелені насадження у населених пунктах, захисні насадження. Але більшість – це є справжні самосійні ліси за межами чинного лісового фонду. На даний час уже подано клопотань вже на 44 тис. гектарів. Позитивних відповідей вже отримано на 11,5 тис. гектарів. Майже 1,5 тис. гектарів вже оформлено. Є у нас й перші рекордсмени, так, Полтавський лісгосп оформив вже понад 500 гектарів земель запасу, і зареєстровано право власності [12].

Доступ до інформації екологічного характеру є передумовою участі громадськості у прийнятті рішень й моніторингу дій уряду й приватного сектору. Така інформація може бути корисною для підприємств під час здійснення ними планування, а також придбання й використання новітніх технологій. Оскільки негативні екологічні впливи часто стосуються декількох сусідніх держав, питання постає про міжнародне поширення інформації [13].

Важливим є забезпечення сталого господарювання у лісах України. Стале господарювання не виснажує ліси і сприяє збереженню особливо цінних лісових ділянок та їх біорізноманіття. Водночас, це дає прибуток місцевим громадам і державі. Стале лісочористування передбачає також відновлення лісів, наближених до природних лісів, замість утворення поширених одновидових деревних насаджень, і активне залучення до процесу управління лісами усіх зацікавлених сторін.

Одним із найбільш найпоширеніших у світі механізмів забезпечення сталого лісового господарства є сертифікація лісів за критеріями Лісової опікунської ради (англ – FSC). В Україні вже станом на лютий

2021 року 4,5 млн гектарів лісу отримали такий сертифікат Лісової опікунської ради. Тепер основне завдання — забезпечити дотримання лісовими господарствами України сертифікаційних вимог і зробити процедуру сертифікації більш якісною та прозорою.

Інші механізми, які сприяють управлінським практикам сталого лісового господарства: процедура оцінки впливу на довкілля, створення заповідних територій на найцінніших ділянках лісів, лісовпорядкування, охорона лісових оселищ у рамках Смарагдової мережі в Україні. Всі вони допомагають захистити цінні ділянки лісу та зберегти важливі для громад об'єкти, наприклад, місця збирання грибів, ягід, місця рекреації або історико-культурні місця [14].

Смарагдова мережа — це новітня мережа природоохоронних територій, яка впроваджується в країнах-членах ЄС, які вже ратифікували Конвенцію про охорону дикої флори і фауни та природних середовищ існування в Європі [15] 1979 року (далі — Бернська конвенція). Україна приєдналася до Бернської конвенції згідно відповідного Закону України [16] від 29 жовтня 1996 року. Цілі Бернської конвенції полягають в збереженні дикої флори і фауни в їхніх природних середовищах існування, особливо тих видів й середовищ існування, збереження котрих потребує співробітництва кількох держав, а також в сприянні такому співробітництву. Особливу увагу приділяють зникаючим й вразливим видам, включаючи зникаючі і вразливі мігруючі види [17].

Стале ведення лісового господарства вимагає постійного вдосконалення управління лісами, застосування ефективних механізмів і впровадження кращих світових практик лісокористування в Україні

Важливим для ефективного адміністративно-правового механізму забезпечення сталого ведення лісового господарювання в Україні має також функціонування Єдиного реєстру з оцінки впливу на довкілля [18] — це автоматизована інформаційна система збору, розгляду, оброблення, накопичення, систематизації, зберігання і надання доступу до інформації та документів із оцінки впливу на довкілля.

Сучасною тенденцією взаємовідносин громадян й держави в Україні є те, що нині розвивається електронна форма взаємовідносин громадян із органами публічної адміністрації, в тому числі й щодо роботи із зверненнями громадян [19, с. 367]. Поширення електронного врядування нині є важливою специфічною рисою в Україні.

Доцільно також створити єдині електронні інтерактивні онлайн мапи в мережі Інтернет на офіційних веб-ресурсах уповноважених органів публічної влади щодо лісів України, сміттєзвалищ, земель сільськогосподарського призначення, із метою забезпечення ефективного громадського моніторингу щодо них та недопущення заподіяння шкоди довкіллю, а також забезпечення відшкодування шкоди заподіяної довкіллю. Адже чимало фактів незаконних вирубок лісів в Україні нині встановлюється завдяки онлайн інтерактивним картам, зокрема і сервісу Гугл. Новітні технології також потрібно використовувати із метою захисту довкілля, зокрема, лісів України.

Висновки. Отже, на основі вищенаведеного, можемо зробити наступні висновки. проблема сталого господарювання у лісах України є однією з найбільших сучасних екологічних проблем, належне вирішення котрої, є запорукою збереження лісових екосистем, флори і фауни, водних ресурсів, ведення ефективного лісового господарства, здійснення дбайливого мисливського господарства, сприяння розвитку рекреації, туризму, охорони довкілля, сприяння процесу євроінтеграції України та відбудови України від наслідків російської агресії.

У рамках науки адміністративного права доречним є подальше удосконалення наявних методів й обґрунтування концепцій нових засобів і практик адміністративно-правового регулювання сталого ведення лісового господарства.

Стале ведення лісового господарства вимагає постійного вдосконалення управління лісами, застосування ефективних механізмів і впровадження кращих світових практик лісокористування в Україні.

Існують перспективи і подальших наукових досліджень в даному напрямку, зокрема, щодо: захисту лісів України, міжнародно-правового статусу лісів; правової охорони лісів Карпат.

Отже, ми у даній статті охарактеризували проблематику поняття «адміністративно-правовий механізм забезпечення сталого господарювання у лісах України».

Список використаних джерел:

1. Волков О.Є. Адміністративно-правове забезпечення використання й охорони лісового фонду України: Дисертація. Тернопільський національний економічний університет, МОН України, м. Тернопіль, 2020. 264 с.
2. Кіндюк Б. До питання про тимчасову передачу лісів селянству за часів НЕПу. Юридична Україна. 2012. № 1. С. 66–70.
3. Печуляк В.П. Лісовий фонд чи лісові землі: проблемні питання понятійного апарату у сфері державного регулювання лісгосподарських відносин. Фінансове право. 2012 (21). № 3. С. 38–42.
4. Лісовий кодекс України від 21.01.1994 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3852-12> (дата звернення: 10.10.2022).
5. Гарварт Г.А. Поняття «лісовий фонд» у Лісовому кодексі України та КПАП України. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2013. № 1(1). С. 65–70.

6. Волков О. Є. Поняття земельної лісової ділянки як однієї з основних категорій лісового права. Людина і закон: публічно-правовий вимір: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 2–3 жовтня 2015 р.). Дніпропетровськ: ГО «Правовий світ». 2015. С. 38–40.
7. Краснова Ю. А. Деякі проблеми становлення понятійного апарату права екологічної безпеки. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2016. № 2 (103). С. 51–54.
8. Юшкевич Х. В. Лісовий фонд як об'єкт охорони засобами адміністративного права: нормативний аспект. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 6. Vol. 3. P. 169–176.
9. Петришин О., Погребняк С. Система права: загальнотеоретична характеристика. *Право України*. 2017. № 5. С. 9–17.
10. Арутюнян Д. А. Адміністративно-правове регулювання державного контролю у сфері охорони й використання лісів в Україні: сучасний стан і перспективи розвитку. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 6. Т. 1. С. 139–144.
11. Адміністративне право України: словник термінів. За заг. ред. Т. О. Коломосьць, В. К. Колпакова. Київ: Ін Юре, 2014. 520 с.
12. Болоховець Ю. В Україні знайшлося 1,6 млн гектарів лісу: що з ним робити? URL: https://lb.ua/blog/yurii_bolokhovets/538968_ukraini_znayshlos_16_mln_gektariv.html (дата звернення: 11.10.2022).
13. Морозовська Т. Розуміння права на екологічну інформацію. *Віче*. 2010. № 4 URL: <http://www.viche.info/journal/1869/> (дата звернення: 11.10.2022).
14. Що таке стало господарство. URL: <https://wwf.ua/our-work/forest/sustainable-forestry/> (дата звернення: 12.10.2022).
15. Конвенція про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі від 19 вересня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_032#Text (дата звернення: 12.10.2022).
16. Про приєднання України до Конвенції 1979 року про охорону дикої флори і фауни та природних середовищ існування в Європі: Закон України від 29 жовтня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 50. Ст. 278.
17. Бернська конвенція. URL: <https://wownature.in.ua/pro-nas/nasha-diiialnist/mizhnarodna-diiialnist/bernska-konventsiiia/> (дата звернення: 14.10.2022).
18. Реєстр ОВД. URL: <http://eia.menr.gov.ua/> (дата звернення: 14.10.2022).
19. Коломосьць Т. О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2011. 412 с.

Т. О. Коломоєць

доктор юридичних наук, професор,
Член-кореспондент НАПрН України,
Заслужений юрист України,
декан юридичного факультету
Запорізький національний університет

Д. С. Кремова

PhD, викладач кафедри
конституційного та адміністративного права
Запорізький національний університет

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ВОДНИХ РЕСУРСІВ В АСПЕКТІ ОНОВЛЕННЯ ПОГЛЯДУ НА СИСТЕМУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

В аспекті докорінного перегляду положень адміністративно-правової науки задля формування досконалого за змістом фундаменту для вітчизняної правотворчої діяльності, зорієнтованої на оновлення чинного національного законодавства, в т.ч. із впровадженням міжнародно-правових та європейських правових стандартів, й своєчасне реагування на виклики воєнного часу та повоєнної відбудови України, чільне місце у полі зору вчених-адміністративістів посідає питання системи адміністративного права й насамперед тієї частини, яка охоплює положення, які визначають особливості адміністративно-правового регулювання в окремих сферах суспільних відносин тобто т. зв. Особливого адміністративного права (аналога з іншою назвою). Саме ця частина системи адміністративного права викликає найбільші дискусії у середовищі вчених-адміністративістів та представників інших галузей правової науки з огляду на особливості предмету і сфери правового регулювання, завдяки чому одна й та ж сукупність суспільних відносин може привертати фаховий погляд представників різних галузевих правових наукових напрямків й актуалізувати дискусію щодо галузевої належності тих норм права, які регулюють відповідні відносини. А це, у свою чергу, й впливати на розуміння системи адміністративного права й оновлення чинного законодавства, із урахуванням відповідних викликів наукових досліджень. В аспекті нового доктринального погляду на систему адміністративного права, варто підтримати доцільність виокремлення, поряд із Загальним адміністративним правом, й Особливого адміністративного права, у структурі якого, зберігаючи «домінуючу» тенденцію до поділу її на елементи із назвою «право», виділяти право охорони навколишнього природного середовища й його структурного елементу, який би охоплював положення адміністративно-правового регулювання відносин, пов'язаних із водними ресурсами (з особливостями всього інструментарію публічного адміністрування). Публічно-правова природа відносин, обов'язкова участь суб'єкта публічної адміністрації й використання всього інструментарію публічного адміністрування із можливостями розмаїття методів адміністративно-правового регулювання у зазначеній сфері відносин підтверджують приналежність останніх до предмету адміністративного права й водночас обумовлюють унікальність їх адміністративно-правового регулювання, а отже й доцільність умовного виокремлення, поряд із іншими сферами суспільних відносин, що має враховуватися при формуванні галузевого наукового базису для новітньої вітчизняної галузевої нормотворчості у сфері відносин, пов'язаних із водними ресурсами в цілому, усуваючи тим самим передумови для термінологічної плутанини, використання приватно-правових інститутів, «шаблонний» підхід до унормування засад використання особливих природних ресурсів.

Ключові слова: охорона водних ресурсів, адміністративне право, адміністративно-правове регулювання, система адміністративного права, публічне адміністрування, особливе адміністративне право.

T. O. Kolomoiets, D. S. Kremova. Administrative and legal protection of water resources in the aspect of the updated view of the system of administrative law of Ukraine

In the aspect of radical revision of the provisions of administrative and legal science to form a perfect in content basis for domestic law-making activity, focused on updating the current national legislation, including with the introduction of international and European legal standards, and timely response to the challenges of wartime and post-war reconstruction of Ukraine, the leading place in the field of view of scientists-administrators is the issue of administrative law system and first of all that part of the system of administrative law that is the most controversial in the world. Exactly this part of the system of administrative law causes the greatest debate among scientists-administrators and representatives of other branches of legal science, taking into account the specifics of the subject and scope of legal regulation, due to which the same totality of social relations may attract the professional perspective of representatives of various branch legal scientific directions, actualize the debate on the branch affiliation of those norms of law that regulate the relevant relations. And this, in turn, affects the understanding of the system of administrative law and updating the current legislation, taking into account the relevant challenges of scientific research. In the aspect of a new doctrinal view of the system of administrative law should be supported the expediency of singling out, along with the General administrative law, the Special administrative law, in the structure of which, while maintaining the

"dominant" tendency to divide it into elements with the name "right", distinguish the right of environmental protection and its structural element, covering provisions of administrative and legal regulation of relations related to water resources (with the features of all instruments of public administration). Public-law nature of relations, compulsory participation of a subject of public administration and use of the entire toolkit of public administration with the possibilities of diversity of methods of administrative and legal regulation in this area of relations confirm the belonging of the latter to the subject of administrative law and at the same time cause the uniqueness of their administrative and legal regulation, and therefore the advisability of conditional allocation, along with other spheres of public relations, which should take into account

Key words: protection of water resources, administrative law, administrative law regulation, administrative law system, public administration, special administrative law.

Вступ. Актуальність теми. В аспекті докорінного перегляду положень адміністративно-правової науки задля формування досконалого за змістом фундаменту для вітчизняної правотворчої діяльності, зорієнтованої на оновлення чинного національного законодавства, в т.ч. із впровадженням міжнародно-правових та європейських правових стандартів, й своєчасне реагування на виклики воєнного часу та повоєнної відбудови України, чільне місце у полі зору вчених-адміністративістів посідає питання системи адміністративного права й насамперед тієї частини, яка охоплює положення, які визначають особливості адміністративно-правового регулювання в окремих сферах суспільних відносин тобто т. зв. Особливого адміністративного права (аналога з іншою назвою). Саме ця частина системи адміністративного права викликає найбільші дискусії у середовищі вчених-адміністративістів та представників інших галузей правової науки з огляду на особливості предмету і сфери правового регулювання, завдяки чому одна й та ж сукупність суспільних відносин може привертати фаховий погляд представників різних галузевих правових наукових напрямків й актуалізувати дискусію щодо галузевої належності тих норм права, які регулюють відповідні відносини. А це, у свою чергу, й впливати на розуміння системи адміністративного права й оновлення чинного законодавства, із урахуванням відповідних викликів наукових досліджень. У цьому дискусійному спектрі суспільних відносин, для врегулювання яких, з акцентом на виклики реального часу, потрібно враховувати ресурс того чи іншого галузевого правового інструментарію, що вплине й на свою архітектуру систем останніх, увагу привертають відносини охорони водних ресурсів, щодо яких надмірним є сплеск уваги як представників науки адміністративного права, так і інших галузевих правових наук. З огляду на окреслення значної кількості пріоритетних програм, які передбачається реалізувати як складові Плану повоєнної розбудови України, Пріоритетних дій Уряду України на 2023 рік, стосовно охорони водних ресурсів, важливим є при формуванні наукового підґрунтя для правотворчості та правозастосування визначення галузевої приналежності відповідних суспільних відносин й виокремлення серед них таких, що формують предмет адміністративно-правового регулювання. Все це й актуалізує зазначену проблематику для наукових досліджень та для нормотворчості й зумовлює формулювання **мети**, яка полягає у з'ясуванні в аспекті оновленого доктринального погляду на систему адміністративного права місця і ролі тієї її складової, яка безпосередньо пов'язана із охороною водних ресурсів, задля забезпечення максимально ефективного використання всього галузевого інструментарію для врегулювання відповідних відносин й розмежування із суміжними правовідносинами, усуваючи тим самим помилкове використання унікальності галузевого правового регулювання для «зовнішніх» відносин. **Предмет** формує адміністративно-правова охорона водних ресурсів саме в аспекті оновленого доктринального погляду на систему адміністративного права України. **Об'єкт роботи** формують суспільні відносини охорони водних ресурсів в аспекті їх адміністративно-правового регулювання. **Методологічне підґрунтя** роботи формують як загальнонаукові, так і спеціальні методи досліджень, що дозволяє проаналізувати зазначене правове явище комплексно, у динаміці, а також виокремити проблемні питання й запропонувати їх можливі варіанти вирішення (серед таких методів: порівняльно-правовий, експертних досліджень, моделювання, спеціально-юридичний, прогнозування тощо). **Дослідження проблематики у правовій науці.** Питання адміністративно-правової охорони привертало увагу вчених-юристів, в т.ч. в аспекті контролю, адміністративної відповідальності (наприклад, роботи Л. Гбур, Т.Аверочкиної, Ю. Легези, Ю. Волкової, В. Курила, О. Піддубного, О. Світличного тощо), як і в аспекті правового регулювання зазначених відносин в цілому (наприклад, роботи О. Ярої, О. Стукаленко та ін.). Питому увагу вчених-адміністративістів привертають й питання системи адміністративного права (наприклад, роботи Р. Мельника, В. Колпакова, В. Бевзенка, В. Гаращука та ін.), в т.ч. й із акцентом на новаційне її розуміння (наприклад, роботи Р. Мельника). Більше того, проблематика водних ресурсів в аспекті правового регулювання зумовлює появу наукових робіт, із розглядом їх як складової предмету регулювання різних галузей, а отже й модифікації систем галузевих елементів (наприклад, роботи Я. Лазура, Т. Карабін та ін.). Водночас робіт, в яких би питання правового регулювання охорони водних ресурсів розглядалися в аспекті оновленого погляду на систему адміністративного права, немає, що знову ж таки актуалізує потребу їх аналізу.

Основний зміст. І. Система адміністративного права України: аналіз основних підходів щодо її розгляду. Одразу ж варто зазначити, що проблематика системи адміністративного права завжди була і залишається одним із важливих питань з огляду на розуміння сучасного призначення відповідної галузі права. Традиційно, система адміністративного права розглядається як «внутрішня структура адміністративного

права» [1, С. 126], як «сукупність елементів, які у сукупності утворюють галузь» [2, С. 17], як «внутрішнє «розкладання» адміністративного права на елементи» [3, С. 71]. Тобто, не зважаючи на розмаїття наявних формулювань для позначення системи адміністративного права, єдиним є розуміння того, що система – це внутрішня структура галузі, це фактично те, із чого вона складається. Водночас, не зважаючи на єдність поглядів вчених-адміністративістів стосовно розуміння системи галузі в цілому, різними є як ті елементи, які виділяються вченими-представниками різних галузевих, в т.ч. й внутрішньогалузевих, наукових напрямків, так і їх назв. Так, зокрема, традиційним, таким, що сприйнятий ще з сер. ХХ століття, є підхід поділу системи адміністративного права на декілька частин – Загальна частина та Особлива частина. Саме такі положення можна зустріти у більшості наявних галузевих робіт, які вийшли друком не тільки у ХХ столітті, а й у першій декаді ХХІ століття. Так, зокрема, С. Стеценко виокремлює Загальну частину (загальні засади управління, правовий статус суб'єктів адміністративного права, форми і методи управління тощо) й Особливу частину (управління економікою, соціально-культурною сферою, адміністративно-політичною, міжгалузевою) [4, С.33]. В. Колпаков, О. Кузьменко також виділяють елементи, при цьому вони називають «структуру адміністративного права», розглядаючи фактично його систему, а серед таких частин виділяють не тільки Загальну і Особливу, а й Спеціальну [5, С. 39]. Водночас, у подальшому спостерігається певна трансформація наукових поглядів на розуміння системи адміністративного права й виокремлення вже не тільки частин як достатньо великих, умовно сформованих, складових елементів, а й різних за обсягом складових, серед яких підгалузі, інститути (із їх поділом на різні види), норми. Так, наприклад, автори Академічного курсу з адміністративного права за загальною редакцією В. Авер'янова виділяють підгалузі, інститути, норми [1, С. 128-130]. Такий варіант поділу пропонується й в іншому Академічному курсі з адміністративного права України [2, С. 18].

Новаційний погляд на систему адміністративного права сформувався на початку 20-х років ХХІ століття й фактично ознаменував виокремлення у ній декількох складових під назвою – Загальне адміністративне право і Особливе адміністративне право. Так, наприклад, Р. Мельник у монографії «Система адміністративного права» виокремлює саме такі складові системи адміністративного права, пропонує їх аналіз, із внутрішнім поділом їх на підгалузі, інститути, норми. Таку ж позицію, щоправда, із авторською специфікою внутрішнього поділу, демонструють й інші представники науки адміністративного права. Так, наприклад, із поділом Загального права на джерела, суб'єкти публічного адміністрування, інструменти публічного адміністрування, публічне майно [3, С. 72], а Особливого на – службове право, муніципальне право, адміністративно-будівельне право, адміністративно-господарське право, поліцейське право, атомне право тощо [3, С. 72-73]. Це дозволяє стверджувати, що, починаючи з 20-х років ХХІ століття, розгляд системи адміністративного права в науці адміністративного права, пов'язаний із умовним поділом системи саме на два елементи – Загальне адміністративне право та Особливе адміністративне право, що й визначило подальший вектор наукових досліджень, пов'язаних із «наповненням» цих елементів «релевантними» вимогам часу складовими. І саме цей «релевантний погляд» на внутрішнє наповнення складових системи адміністративного права у контексті перегляду загальних доктринальних положень щодо розуміння системи права України в цілому і є найгострішим питанням, бо характеризується не тільки «чистотою» галузевої належності таких елементів, а й «захопленням» або ж «посяганням на галузеву належність» таких елементів. Це насамперед стосується Особливого адміністративного права, бо запропоновані варіанти її змістовного наповнення характеризуються не тільки розмаїттям, а й дискусійністю, а інколи й «авангардністю». Аналіз наявних робіт дозволяє стверджувати, що формулюючи зміст Особливого адміністративного права, вчені-юристи, поряд із складовими, галузева приналежність яких взагалі не викликає сумніву (наприклад, поліцейське право, право публічної служби, адміністративно-деліктне право, адміністративно-процедурне право тощо), виділяють й інші складові, назва яких і зміст викликають певні питання й актуалізують пошук відповідей, а чи дійсно цей елемент є складовим системи адміністративного права, а не є, наприклад, комплексною підгалуззю чи інститутом. З огляду на те, що певні суспільні відносини можуть бути предметом регулювання одночасно кількох складових елементів системи права в цілому, виникає питання можливості і доцільності включення їх в якості складових елементів до системи адміністративного права, як елементів Особливого адміністративного права. А якщо таке має місце, тоді не тільки обґрунтування має бути, але й релевантною має бути їх назва. Так, наприклад, в якості складових Особливого адміністративного права виокремлюються містобудівне право, телекомунікаційне право, право соціального забезпечення, право охорони навколишнього середовища [6, С. 64]. Водночас в наявності й варіант виокремлення в Особливому адміністративному праві права охорони довкілля, права оцінки впливу на довкілля, будівельного права, дорожнього права, права просторового планування, освітнього права тощо [7, С. 3]. Також можна згадати й варіант, із включенням до Особливого адміністративного права таких елементів: адміністративно-культурного права, адміністративно-деліктного права, адміністративно-процесуального права тощо [2, С. 19].

Як бачимо, серед всього розмаїття таких елементів є складова частина, яка охоплює положення, які пов'язані із водними об'єктами, водними ресурсами. Хоча безпосередньої складової і немає із назвою, яка б містила вказівку на «водні ресурси», проте складова, яка охоплює, поряд з іншими й такі ресурси все ж таки виділяється, що й дозволяє стверджувати про те, що питання водних ресурсів можна розглядати як предмет

і адміністративно-правового регулювання. Щоправда, актуальним є питання про те, які саме це відносини і чому саме вони є предметом регулювання саме адміністративного права, а отже і положення відповідного змісту є складовим елементом системи адміністративного права і зокрема Особливого адміністративного права.

II. Охорона водних ресурсів як невід’ємна складова предмету адміністративно-правового регулювання й Особливого адміністративного права. Аналіз положень адміністративно-правової науки дозволяє стверджувати, що питання водних ресурсів привернули увагу представників галузевого напрямку у різні історичні періоди у контексті аналізу як особливостей адміністративно-правового регулювання у сфері економічних відносин (наприклад, роботи С. Стеценка, О. Бандурки, А. Комзюка), хоча такий погляд і є занадто широким і не дозволяє у повному обсязі врахувати специфіку цієї сфери відносин. Дещо звужений підхід демонструють прихильники деталізованого погляду на розмаїття сфер особливостей адміністративно-правового регулювання й виокремлюють відносини, безпосередньо пов’язані із водними ресурсами, як сферу охорони навколишнього природного середовища (наприклад, роботи О. Ярої, С. Світличного тощо). У новітніх наукових джерелах проблематика виокремлення відносин, пов’язаних із водними ресурсами, й аналізу їх адміністративно-правового регулювання пропонується в аспекті зосередження уваги на окремих складових елементах Особливого адміністративного права. Так, наприклад, Р. Мельник і В. Бевзенко пропонують зазначені питання розглядати в аспекті права охорони природного навколишнього середовища [6, С. 64], а авторська група за головуванням Бернда Візера, Ярослава Лазура, Тетяни Карабін, Олександра Білаша – права охорони довкілля [7, С. 171], натомість автори підручника із Загального адміністративного права за загальною редакцією Р. Мельника вважають за доцільне зупинитися на праві навколишнього природного середовища як «складового елементу» [8, С. 90]. Отже, погоджуючись із тим, що відносини, пов’язані із водними ресурсами, цілком можна розглядати як складову предмету адміністративно-правового регулювання, варто відзначити, що спостерігається розмаїття підходів щодо уточнення позиції представників різних правничих наукових шкіл щодо того, які саме відносини із водними ресурсами є предметом регулюючого впливу зазначеної галузі і чи є їх обсяг таким, що дозволяє їх виокремлювати в якості певного елементу у системі адміністративного права. Підтвердженням цьому можуть слугувати положення робіт, в яких увага лише зосереджується на контролі, нагляді за сферою відносин, безпосередньо пов’язаних із водними ресурсами, із застосуванням заходів примусу за порушення законодавства про водні ресурси, із аналізом особливостей провадження у справах про адміністративні правопорушення у зазначеній сфері відносин (наприклад, роботи Л. Гбур), із акцентом уваги на питання публічного адміністрування у сфері використання, охорони водних ресурсів (наприклад, С. Міненко), із характеристикою окремих інструментів такого адміністрування (наприклад, роботи Ю. Легези, А. Барліта). І, нарешті, із виокремленням водного права як підгалузі права охорони довкілля в системі Особливого адміністративного права [7, С. 172]. Тобто, в наявності весь «діапазон» можливих моделей доктринальних конструкцій, безпосередньо присвячених питанням адміністративно-правового регулювання відносин, пов’язаних із водними ресурсами. Від т. зв. відносин «лайт» (узагальнений підхід на виокремлення таких відносин у предметі адміністративного права) й до т. зв. відносин «хард» (із конкретизацією різновидів тих відносин, які пов’язані із водними ресурсами, і які є предметом адміністративного права). Навряд чи варто вести мову про доцільність виокремлення в системі Особливого адміністративного права в якості самостійного елементу водного права, оскільки не всі суспільні відносини, які пов’язані із водними ресурсами, є предметом адміністративного права, проте про розгляд їх в якості особливої сукупності відносин, яка є предметом адміністративно-правового регулювання, цілком можна вести мову. Саме з огляду публічно-правової природи таких відносин, обов’язкової участі суб’єкта публічної адміністрації, а відповідно й використання всього інструментарію публічного адміністрування, можна з упевненістю стверджувати, що в системі Особливого адміністративного права цілком можна виокремити складовий елемент, який би охоплював у межах уваги на природне навколишнє середовище в цілому й водні ресурси у частині контролю, нагляду, моніторингу, ліцензування, охорони, в т.ч. й відповідальності за їх використання. Це дозволило б усунути дискусію із представниками науки природоохоронного права щодо водного права і його місця і ролі у системі національного права в цілому, і водночас охопити увагою галузевої правової науки питання публічно-правового, і зокрема, адміністративно-правового регулювання відносин, безпосередньо пов’язаних із водними ресурсами.

Висновки. В аспекті нового доктринального погляду на систему адміністративного права, варто підтримати доцільність виокремлення, поряд із Загальним адміністративним правом, й Особливого адміністративного права, у структурі якого, зберігаючи «домінуючу» тенденцію до поділу її на елементи із назвою «право», виділяти право охорони навколишнього природного середовища й його структурного елементу, який би охоплював положення адміністративно-правового регулювання відносин, пов’язаних із водними ресурсами (з особливостями всього інструментарію публічного адміністрування). Публічно-правова природа відносин, обов’язкова участь суб’єкта публічної адміністрації й використання всього інструментарію публічного адміністрування із можливостями розмаїття методів адміністративно-правового регулювання у зазначеній сфері відносин підтверджують приналежність останніх до предмету адміністративного права й водночас обумовлюють унікальність їх адміністративно-правового регулювання, а отже й доцільність умовного виокремлення, поряд із іншими сферами суспільних відносин, що має враховуватися при

формуванні галузевого наукового базису для новітньої вітчизняної галузевої нормотворчості у сфері відносин, пов'язаних із водними ресурсами в цілому, усуваючи тим самим передумови для термінологічної плутанини, використання приватно-правових інститутів, «шаблонний» підхід до унормування засад використання особливих природних ресурсів.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України. Академічних курс. Підручник: У 2-х томах. Том. 1: Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
2. Коломоець Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
3. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриєнко І.С., Мельник Р.С., Пухтецька А.А., та ін]; за заг. ред. І.С. Гриєнченка. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 568 с.
4. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посібник. Київ: Атіка, 2007. 624 с.
5. Колпаков В.К., Кузьменко О.В. Адміністративне право України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
6. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: навч. посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ: Ваїте, 2014. 376 с.
7. Особливе адміністративне право: підручник / за заг. ред. Бернда Візера, Ярослава Лазура, Тетяни Карабін, Олександра Білаша. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 464 с.
8. Загальне адміністративне право: підручник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Видання друге. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2023, 688 с.

В. В. Завальнюкдоктор юридичних наук, професор,
професор кафедри загальної теорії права та держави
Національного університету «Одеська юридична академія»**ЮРИДИЧНА АНТРОПОЛОГІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ**

У юридичній науці прийнято вважати, що державна влада - це здатність і можливість держави впливати на поведінку людей за допомогою наявних засобів. Антропологія влади, як поняття, охоплює, по-перше, набір уявлень про своє існування у світі влади і, по-друге, про сприйняття влади підвладними. Влада, в тому числі державна, також виражається людською природою, інстинктами, потребами, почуттями та інтересами. У свою чергу, як явище, породжене вдумливою, життєвою діяльністю, сама влада вже є, мимоволі виникають людські атрибути та характеристики, що надають державній владі антропоморфний характер. З точки зору антропології правової держави державна влада є не пасивним інструментом, що обслуговує інтереси суспільства в цілому, класів, соціальних груп тощо, а суб'єктом, який активно реалізує власні інтереси.

Антропологічний підхід до виявлення онтології державної влади проявляється в тому, що в суспільній правосвідомості вона наділяється атрибутами суто людської природи: держава має власні інтереси (хоча насправді сучасні демократичні правові держави не можуть, в принципі інтереси, відмінні від інтересів громадянського суспільства), здатність пробуджувати почуття та емоції (повагу, ревності, любов, презирство, ненависть, надію тощо), здатність бути дружніми чи ворожими до інших націй тощо. З антропологічної точки зору формується «образ держави», який використовується сьогодні в політології.

З позицій юридичної антропології по-новому постає така усталена характеристика держави як її форма. Як правило, характеристика форм держави ніколи не включає антропологічної складової, що, як уявляється суттєво її збіднює (тоталітарним є той державний режим, який передбачає людські властивості правителя, а саме – наявність у нього лідерських якостей, здатності нав'язувати свою волю та свою ідеологію підвладним раціональними та ірраціональними засобами).

Ключові слова: антропологія, юридична антропологія, державна влада, влада, державні інститути.

V. V. Zavalniuk. Legal anthropology of state authority

In legal science, it is accepted that state power is the ability and opportunity of the state to influence people's behavior with the help of available means. Anthropology of power, as a concept, covers, firstly, a set of ideas about one's existence in the world of power and, secondly, about the perception of power by subordinates. Power, including state power, is also produced by human nature, instincts, needs, feelings and interests. In turn, as a phenomenon generated by thoughtful, vital activity, power itself already exists, human attributes and characteristics emerge involuntarily, giving state power an anthropomorphic character. From the point of view of the anthropology of the rule of law, state power is not a passive tool that serves the interests of society as a whole, classes, social groups, etc., but a subject that actively realizes its own interests.

The anthropological approach to identifying the ontology of state power is manifested in the fact that in public legal consciousness it is endowed with attributes of a purely human nature: the state has its own interests (although in fact modern democratic legal states cannot, in principle, have interests different from the interests of civil society), the ability to arouse feelings and emotions (respect, jealousy, love, contempt, hatred, hope, etc.), the ability to be friendly or hostile to other nations, etc. From the anthropological point of view, the "image of the state" is formed, which is used today in political science.

From the standpoint of legal anthropology, such an established characteristic of the state as its form appears in a new way. As a rule, the characterization of the forms of the state never includes an anthropological component, which, as it is imagined, significantly impoverishes it (totalitarian is the state regime that assumes the human qualities of the ruler, namely, the presence of leadership qualities, the ability to impose his will and his ideology subject to rational and irrational means).

Key words: anthropology, legal anthropology, state power, power, state institutions.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Концептуальні засади та прикладні питання юридичної антропології не раз ставали предметом наукових пошуків. У цьому відношенні привертають увагу праці В. С. Бігуна, С. В. Бобровник, Д. А. Гудими, О. Р. Дашковської, О. В. Козаченка, А. П. Кравченко, С. І. Максимова, Ю. М. Оборотова, М. П. Орзіха, М. Г. Патеї-Братасюк, П. М. Рабіновича, В. О. Тулякова, Л. Г. Удовици.

Виклад основного матеріалу. Державна влада є однією з найбільш досліджуваних і обговорюваних тем юриспруденції. У зарубіжній науці державна влада зазвичай розглядається з позицій біхевіоризму, телеології, інструменталізму, структуралізму та конфліктології. У юридичній науці панує думка, на рахунок державної влади як здатність і можливість держави за допомогою наявних засобів впливати на поведінку людей. Водночас юридична наука все більше уваги приділяє організаційному зв'язку між владою та впливом суб'єкта на об'єкт, активніше засвоює досягнення інших дисциплін. Серед них політична антропологія є представником багатьох праць вітчизняних і зарубіжних учених. Водночас правові аспекти антропологічної проблеми влади практично не досліджені.

Науковці також визначають антропологію влади як науку про владу над людьми, що опирається на соціоприродні дані, здібності та можливості людини. «Антропологія влади виступає як концепція, що, по-перше, охоплює сукупність уявлень про існування людини у світі влади, по-друге, про сприйняття влади підвладними. Ця концепція, як уявляється, може стати у нагоді дослідникам держави та державної влади. Принаймні антропологія влади здатна хитнути нібито незаперечну істину про виключно соціальну природу державної влади і протистояти поширенню уявлень про державу як суто бюрократичний та/або правовий механізм».

Юридична антропологія звертає увагу на те, що влада, в тому числі державна, виникає не тільки з соціальних факторів, але й з природи людини, її інстинктів, потреб, почуттів та інтересів. У свою чергу, людина, яка вже має владу, сама є явищем, породженим функцією живої, мислячої людини, чий атрибут та характеристики мимоволі проявляються, надаючи державній владі антропоморфний характер. З точки зору правової антропології державна влада – це не пасивний інструмент, що обслуговує інтереси всього суспільства, класу, соціальної групи тощо, а суб'єкт, який активно діє, переслідуючи власні інтереси. [1, с. 207].

Як зазначається, в антропологічній науковій експертизі може бути піддана не тільки уся традиційна предметна сфера та інфраструктура державознавства: походження і сутність держави, її форми, функції, державний механізм тощо, але й нові аспекти теорії держави, а саме – співвідношення особистості та держави, образ держави у суспільній свідомості тощо [2].

Антропологічне (а іноді, органіцистське) розуміння онтології державної влади є одним з найдавніших концептів в історії політичної та правової думки. В працях Конфуція зазначено, що держава це велика сім'я, можна зробити висновок, він розглядав у державі людську істоту у системі споріднених зав'язків. Відповідно до соціальної схеми Конфуцій, зазначав, що правитель – «син неба» (знов-таки антропна характеристика державця) – лише на декілька сходинок підносився над главою сім'ї [1, с. 209]. І як тут не згадати знамените слівце Людовіка XIV, кинуте непокірному Паризькому парламенту: «Ви думали, панове, що ви – це держава? Помиляєтесь, держава – це я!».

Ототожнювати державну владу (та державу) і людину потрібно зазначити, що було властиве не тільки давньосхідним та античним авторам, не тільки диктаторам та абсолютним монархам, але й мислителям-раціоналістам, які започаткували модерне державознавство. Так, на обкладинці найбільш відомого твору Томаса Гоббса «Левіафан», присвяченого теорії держави, держава була зображена у вигляді велетня, який складається з маленьких людей. Антропологічним забарвленням просякнуті договірні та конституційні акти модерних держав. Так, угода «батьків-пілігримів» з «Мейфлауера» (1620 р.), що розглядається як ідеологічний фундамент США, проголошувала, що її учасники об'єднуються у громадянський політичний організм, тобто надають своєму колективу колоністів рис живої істоти.

Герберт Спенсер, критикуючи підходи Платона та Т. Гоббса, виробив власний не стільки антропологічний, скільки органіцистський підхід до онтології суспільства та держави, згідно з яким жива істота, людина, суспільство та його політична організація, тобто держава, володіють рисами схожості та відмінності: «І ті, й інші поступово зростають у масі своїй, почасти ускладнюються, а частини їх приходять до все більшої взаємної залежності; ті й інші продовжують жити як цілі, між тим як покоління складових їхніх одиниць одно за одним з'являються та зникають, – усе це разючі особливості, які проявляються політичними тілами поряд з усіма живими тілами...» [3, с. 306].

І в наші дні антропологічний підхід до виявлення онтології державної влади проявляється у тому, що у суспільній правосвідомості їй приписуються властивості суто антропного характеру: наявність у держави власних інтересів (хоча в реальності у сучасній демократичній правовій державі у принципі не повинно бути власних інтересів, відмінних від інтересів громадянського суспільства), здатність викликати почуття та емоції (повага, задрість, любов, зневага, ненависть, сподівання тощо), здатність підтримувати дружбу з іншими державами або ворогувати з ними тощо. З позицій антропологізму формується те, що сьогодні отримало у політології та іміджеології назву «образ держави» (у державознавстві окремі спроби привнесення цього поняття до предметної сфери теорії держави належать Ю. М. Оборотову). У свою чергу, Ю. М. Оборотов підкреслює, що сформований образ сучасної держави транслює поширену ілюзію, нібито окрема людина може тримати в руках, контролювати та навіть змінювати державу, використовуючи інститути демократії. Таким чином дослідник підкреслює міфічність образів держави, їх внутрішню незавершеність та одночасно тотальну комплексність [4, с. 4-8].

Походження держави є тим складовим елементом теорії держави, що зазнав найбільшого впливу антропологізму. Передусім, його рисами відмічена аристотелівська концепція, в якій людина, як політична, тобто здатна спілкуватися з іншими, тварина є початком усіх форм організації суспільного життя – від сім'ї до держави. Патерналістські та патріархальні теорії походження держави (Конфуцій, Р. Фільмер), різні варіанти органічної теорії (Г. Спенсер, Р. Вормс та ін.), нарешті, психологічні теорії походження держави так чи інакше були людиноцентричними. Як уявляється, антропологічний підхід до виникнення держави певною мірою простежується також у багатфакторній та в олігархічній теоріях походження держави. Зокрема, їх представники повністю або частково пов'язували причини виникнення держави з тими здібностями, які первісна людина бачила у племінних ватажків, жерців, шаманів, чаклунів. Вони могли робити щось таке, на

що були нездатні усі інші. Їхня «магічна сила» робила громаду залежною від їхньої діяльності, що й стало зародком державної влади [5].

Розвиток особистості та всього суспільного організму пов'язують зі становленням правової держави, в якій за людиною визнаються невід'ємні, непорушні та недоторканні права. У правовій державі визнається певна сфера самовизначення та самореалізації особистості, в яку держава не має права втручатися. Слушно зазначено, що невід'ємні права особи не створюються державою, оскільки вони самі за своєю суттю безпосередньо належать особистості. Серед таких невід'ємних прав він називає свободу совісті, політичні права. На її думку, завдяки невід'ємним правам і недоторканності особистості державна влада у правовій державі не тільки обмежена, а й суворо підзаконна. «У правовій державі влада повинна бути організована так, аби вона не пригнічувала особистість. У цій державі як окрема особистість, так і сукупність особистостей (народ) повинні бути не лише об'єктом влади, але і її суб'єктом» [6, с. 111-113].

Вчений мріє про створення загальної науки про людину як суспільної істоти і вважає, що жодна з існуючих на той час наук не досягає цієї величної мети. Так, не існує такої загальної науки, яка б досліджувала організм або людину як ціле, а існують лише окремі спеціальні науки, такі як анатомія, антропологія, ембріологія, фізіологія, психологія тощо, які розглядають природу людини з різних позицій. Кожна з цих наук утворює, відповідно до мети пізнання, своє власне поняття людини або організму і намагається згідно із своїм особливим характером чи описати комплекс явищ, який вона розглядає, чи відкрити у ньому певну закономірність. Натомість, як вважав вчений, єдина загальна наука про людину є тільки ідеальною метою, а її досягнення взагалі збіглося би із кінцем наукового розвитку.

Досліджуючи юридичну антропологію по-новому повстає така затверджена характеристика держави, як її форма. Загальновідомо, що формою держави є спосіб організації та функціонування державної влади, що зумовлюється багатьма різноманітними чинниками. Але, як правило, характеристика форм держави ніколи не включає антропологічної складової, що, як уявляється, суттєво її збіднює. Принаймні форма державного режиму суттєво від неї залежить. Так, тоталітарним прийнято вважати лише той державний режим, який передбачає певні людські властивості правителя, а саме – наявність у нього харизми лідера, здатності нав'язувати свою волю та свою ідеологію підвладним не тільки правовими, переважно раціональними, але й ірраціональними засобами. Слід зазначити, що обожнювання (неважливо, реальне чи удаване) правителя має не тільки суто психологічний, але й юридичний вимір, зокрема, може закріплюватися у антропоморфній титулатурі (батько народів, мати вітчизни, син бога, син неба та ін.). У 1936 р. Сталін у передовій статті газети «Правда», яка була рупором державно-партійної влади, уперше був названий «Батьком народів» і цей титул набув характеру офіційного.

Антропологічний опис державної влади був би неповним без розуміння її моральних основ. Так, за часів Конфуція з'явилася ідея моральної чесноти як неодмінного квитка на державну посаду. Хоча вона ніде не стоїть на заваді всім негативним проявам державної влади, зазначимо, що в історії є чимало прикладів прогресивного впливу загальної моралі на розвиток державних інститутів. Наприклад, перший президент США Джордж Вашингтон з моральних міркувань відмовився бути довічним президентом і навіть балотуватися на третій термін.

В народі таку відмову від балотування в президента назвали - «Прецедент Вашингтона», звичайно це даний вчинок заклав міцну підвалину інституту протидії диктатурі у США. Взагалі, та обставина, що батьками-засновниками США стали такі високоморальні, патріотично налаштовані та гуманні особистості, як Бенджамін Франклін, Томас Джефферсон, Джордж Вашингтон, Джон Адамс, безумовно, «підняла планку» вимог до людських чеснот державного діяча або чиновника у цій країні і, так би мовити, задала правильний тон процесу державотворення. По сей день Президент США усіма, навіть тими, хто за нього не голосував, вважається найбільш впливовим та шанованим політиком. Джордж Вашингтон, Авраам Лінкольн, Теодор та Франклін Рузвельти, Джон Кеннеді, Рональд Рейган, а тепер і Барак Обама (останній у першій своїй каденції навіть породив таке явище, як обамоманія) розглядаються не тільки як незаперечні лідери нації, але й як зразки дляслідування.

Законодавче вирішення етичних питань кандидатів на державні посади видається надзвичайно актуальним для процесу революційних змін у державних установах. Тому не випадково в 1995 році Албанія прийняла Закон про верифікацію моральності посадових осіб та інших осіб, пов'язаних із захистом демократичної держави. Закони про дезактивацію, прийняті в Чехії та Польщі, дещо схожі [7].

Взагалі антропологічний вимір державних інститутів та державної служби не є чужим і для законодавця. Це проявляється, передусім, у нормативних вимогах досягнення певного віку, наявності життєвого досвіду, розумності та моральності для зайняття певної посади. Так, за Законом про мирових суддів 1979 р. у Великій Британії переважна більшість мирових суддів (всього їх приблизно 30 тис. осіб) призначається на громадських засадах від імені королеви з урахуванням таких характеристик: середній вік (від 27 до 65 років), середній рівень достатку, бездоганна репутація, проживання у місцевості, де функціонує відповідний суд. Колегія для розгляду справ про правопорушення неповнолітніх призначається з урахуванням ще однієї вимоги – хоча б один суддя має бути жінкою [1, с. 89]. Взагалі, формування органів ювенальної юстиції й в інших країнах містить вимогу гендерного паритету.

Антропологічну природу має також проблема дискримінації відповідно до деяких соматичних ознак людини (раса, національність, стать, вік, стан здоров'я тощо). Зазначимо, що дискримінація може бути негативною або позитивною. Негативна дискримінація, тобто обмеження або позбавлення прав, заборонена на міжнародному, регіональному і національному рівнях, що ж до позитивної, то у вигляді пільг, привілеїв та імунітетів вона широко розповсюджена в сучасному світі.

Протокол № 12 до Конвенції прав людини та основоположних свобод зазначає, що «здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження або за іншою ознакою» (ст.1).

Однією із складових юридичної антропології влади є вивчення міфу як частини державного життя. Міфічні уявлення про державну владу простежуються не тільки у традиційних суспільствах (що майже вичерпно проаналізовані класиками антропології), але й модерних і навіть постмодерних. Серед них – міфи про мудрого правителя – філософа на троні, про правову державу та демократію, про всемогутність держави або правителя держави, про універсально-взірцевий або, навпаки, унікальний характер своєї державності тощо. Як приклад такого універсалістського державницького міфу можна навести слова Президента Джорджа Буша, сказані ним перед випускниками Вест-Пойнту в 2002 р.: «На кінець XX століття вижила і виявилась дієздатною тільки одна-єдина модель прогресу людства», тобто західна демократія [8].

Нам слід звернути особливу увагу на міфологізацію державних правителів, які, здається, мають найсильніший потенціал у суспільствах з до сучасною політичними культурами або в суспільствах, де державний апарат ще не перетворений на бюрократію, що функціонує майже автоматично. Таким є феномен Чингізхана в Імперії Монголів, Сталіна у Радянському Союзі, і, як найкращий зразок, Кім Ір Сена у Північній Кореї, який має усі ознаки героїчного міфу.

Висновок. Роблячи висновок можна зазначити, що демократичне державотворення, яке характеризується різними політичними культурами — «культурами участі» за типологією Г. Алмонда — не є чужою антропологічною темою. Основою сучасної демократичної теорії є концепція відкритої людини, запропонована А. Геленом. На його думку, недосконалість людини визначають її відкритість світу, пластичність, здатність до змін та активність, у тому числі політичну. Така точка зору людей базується на максимальній демократизації суспільного життя та розвитку «демократії участі». Такий розгляд взаємовідносин людини і держави через призму антропології «усуває» так зване вічне протиріччя «особа і держава». Ці вічно конкуруючі утворення виявляються з іншого боку: особистість є одним із варіантів самореалізації людини, а держава – дзеркало людської особистості, в якому відображаються людські риси людини.

Вважається, що порівняно з соціологічними чи суто юридичними підходами антропологічний підхід до вивчення держави та державності дозволить гуманізувати державну політику, захистити людей від жорстких політичних прийомів, бездушних машин влади, з одного боку, а з іншого ми повинні бачити «людське обличчя» країни. Такий підхід відкрив нетрадиційні шляхи розуміння відносин між особистістю та державною владою і врешті-решт санкціонував гасло, яке досі проголошує, що не людина існує для держави, а держава для людини. Розуміння феномену демократичної правової держави видається плідним напрямком подальших досліджень у царині антропології держави та антропології державної влади.

Список використаних джерел:

1. Завальнюк В.В. Антропологізація права: традиції та сучасність : монографія. Одеса : Юридична література, 2018. 448 с.
2. Завальнюк В. В. Державна влада та юридична антропологія. *Юридичний вісник*, 2013. № 2. С. 5–9.
3. Spencer H. Scientific, political and philosophical experiences. Henrietta Street, Covent Garden, London; and 20, South Frederick Street, Edinburgh. London, 1891. Vol. 1. 487 p.
4. Оборотов Ю. М. Образ держав в глобалізаційному світі. *Юрид. л-ра*, 2004. № 8. С. 4–8.
5. Завальнюк В. В. Держава з позицій юридичної антропології. *Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр.* Одеса : Юрид. л-ра, 2010. Вип. 56. С. 13–18.
6. Кравченко А. П. Антропологічний принцип у філософії права : дис... канд. юрид. наук : 12.00.12. Харків, 2008. 216 с.
7. Бойко Л. М. Правовий менталітет у контексті понятійно-категоріального ряду «правова культура – правова свідомість – правовий менталітет». *Південноукраїнський правничий часопис*, 2006. № 4. С. 52–54.
8. Завальнюк В. В. Філософсько-антропологічні основи дослідження конфліктності світу в епоху глобалізації. *Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр.* Одеса : Юрид. л-ра, 2011. Вип. 60. С. 7–13.

Я. О. Тицька, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
факультету права та економіки,
Міжнародного гуманітарного університету

РЕГЛАМЕНТАЦІЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У КОНВЕНЦІЯХ РАДИ ЄВРОПИ ЩОДО МЕДИЦИНИ

В рамках наукової статті досліджене аспекти європейських міжнародно-правових механізмів з питань проведення наукових досліджень, які відображені у низці конвенцій Ради Європи та в протоколах до них. В форматі відповідної аналітики відображене роль органів Ради Європи у підготовці та опрацюванні відповідних конвенцій, забезпеченні їх перегляду та реалізації, контролю за виконанням з боку держав-учасниць.

Відзначене роль таких договірних джерел, як Конвенція про захист прав та гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини 1997 року (Ов'єдська конвенція) та протоколи до неї, насамперед Додатковий протокол до неї щодо заборони клонування людської істоти 1998 року та Додатковий протокол щодо біомедичних досліджень 2005 року.

Вказане що ці міжнародні договори, схвалені під егідою Ради Європи, становлять важливу складову міжнародних стандартів у сфері наукових досліджень, та формують відповідні стандарти співвіднесення свободи наукових досліджень та прав людини, критеріїв прийнятності наукових досліджень, механізми їх етичної оцінки, а також шляхи поводження із інформацією про такі дослідження.

У статті доведене, що механізми національної реалізації та міждержавного контролю за виконанням приписів Конвенції 1997 р. та протоколів до неї, включаючи діяльність політичних органів Ради Європи та Європейського суду з прав людини, сприятимуть активному формуванню стандартів наукової діяльності не лише у сфері медицини, але й за іншими напрямками дослідницького пошуку.

Зокрема доведене, що процедурні норми Конвенції 1997 р. мають значення для розвитку міжнародно-правового підходу до питання реалізації права на наукову діяльність у цілому. Автором підкреслюється, що за ст. 28 Ов'єдської конвенції держави-учасники мають стежити за тим, щоб основні питання, пов'язані з досягненнями біології та медицини, були предметом широкого публічного обговорення з урахуванням, зокрема, відповідних медичних, соціальних, економічних, етичних та юридичних наслідків та щоб їхнє можливе застосування було предметом належних консультацій.

Відзначене, що процеси приєднання України до міжнародних угод системи Ов'єдської конвенції має стати підґрунтям для нових наукових досліджень.

Ключові слова: біомедицина, клонування, людська гідність, наукова етика, наукові дослідження, Рада Європи.

Ya. O. Titskaya. Reglamentation of Scientific Research in Medical Conventions of Council of Europe

Abstract. Within the framework of this scientific article, the aspects of the European international legal mechanisms on the conduct of scientific research, which are reflected in a number of conventions of the Council of Europe and in the protocols to them, are investigated. In the format of the relevant analytics, the role of the Council of Europe bodies in the preparation and processing of the relevant conventions, ensuring their review and implementation, monitoring of implementation by the participating states, is reflected.

The role of such treaty sources as the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine, 1997 (Oviedo Convention) and protocols to it, primarily the Additional Protocol to it on the Prohibition of Cloning Human Beings of 1998 and Additional Protocol concerning Biomedical Research of 2005.

It is indicated that these international treaties, approved under the auspices of the Council of Europe, constitute an important component of international standards in the field of scientific research, and form appropriate standards for the correlation of freedom of scientific research and human rights, criteria for the acceptability of scientific research, mechanisms for their ethical evaluation, as well as ways of handling information about such studies.

The article proves that the mechanisms of national implementation and interstate control over the implementation of the provisions of the Convention, 1997 and its protocols, including the activities of political bodies of the Council of Europe and the European Court of Human Rights, will contribute to the active formation of standards of scientific activity not only in the field of medicine, but also in other areas of research.

In particular, it is proven that the procedural norms of the Convention, 1997 are important for the development of an international legal approach to the issue of the realization of the right to scientific activity in general. The author emphasizes that according to Art. 28 of the Oviedo Convention, the participating states must ensure that the main issues related to the achievements of biology and medicine are the subject of a wide public discussion, taking into account, in particular, the relevant medical, social, economic, ethical and legal consequences and that their possible application was subject to due consultation.

It is noted that the process of joining Ukraine to the international agreements of the Oviedo Convention system should become the basis for new scientific research.

Key words: biomedicine, cloning, human dignity, scientific ethics, scientific research, Council of Europe.

Питання міжнародно-правового співробітництва співпраці з питань наукових досліджень на глобальному та регіональному рівнях досі не стали предметом системного та комплексного наукового пошуку в рамках доктрини міжнародного права, та у відповідних вітчизняних та зарубіжних публікаціях. Серед вітчизняних авторів вказану проблематику згадували у своїх працях Б.В. Бабін [1], О.О. Грінченко, К.В. Громовенко, А.О. Задорожній, С.В. Ківалов, водночас комплексних монографічних досліджень цих питань ще не здійснювалося [2].

Таким чином варто необхідно дослідити відображення сучасних наукових досліджень в регіональних міжнародних угодах, схвалених на європейському просторі, зокрема під егідою Ради Європи, які схвалювалися за низькою напрямів, зокрема у сфері медичних наукових досліджень. Отже метою цієї статті слід визначити аспекти регламентації наукових досліджень у конвенціях щодо медичних досліджень Ради Європи, з урахуванням динаміки та перспектив відповідної нормотворчості та правозастосування. Для цього слід визначитися із системністю, періодичністю та змістом відповідних конвенцій та протоколів до них, здійснити аналіз їх аутентичних текстів із застосуванням формально-юридичної, компаративістської та герменевтичної методології, визначитися із перспективами участі України в цих конвенціях, що слід вважати завданнями цієї статті. Новизну роботи зумовлює зокрема те, що абсолютна більшість цих конвенцій Ради Європи у вітчизняній науковій доктрині узагалі не відображена.

Аналіз системи міжнародних договорів, схвалених під егідою Ради Європи в цілому, свідчить що вони стосуються наукового пошуку у декількох тематичних сферах, це насамперед патентне та авторське право, археологічні дослідження, медичні дослідження у вимірі захисту інтересів людини та тварин.

У вимірі захисту інтересів людини у сфері наукових досліджень у першу чергу варто вказати на Конвенцію про захист прав та гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини, підписану 4 квітня 1997 р., яку ще називають Конвенцією про права людини та біомедицину, або ж Ов'єдської конвенцією, що має у системі договорів Ради Європи № 164 [3]. Цю конвенцію на даний час ратифікувало 29 країн Ради Європи, водночас Україна, підписавши цей документ у 2002 р., до нього так й не приєдналася.

У преамбулі Конвенція про права людини та біомедицину вказує, що гідне осуду використання біології та медицини може призвести до дій, які поставили б під загрозу людську гідність та констатує, що успіхи в галузі біології та медицини повинні використовуватися на благо нинішнього та майбутніх поколінь. Основним принципом у цій сфері Конвенція у ст. 2 визначає пріоритет людини, тобто ситуацію, за якою інтереси та благо окремої людини переважають інтереси суспільства чи науки.

У статті 4 Конвенція вимагає, щоб будь-яке медичне втручання, включаючи втручання з дослідницькими цілями, мало здійснюватися відповідно до професійних вимог та стандартів. Окрему увагу Ов'єдська конвенція приділяє у ст. 12 вимогам до здійснення прогностичних тестів на наявність генетичного захворювання або генетичної схильності до того чи іншого захворювання, які за цією угодою можуть проводитися тільки з медичною метою або з метою медичної науки та за умови належної консультації фахівця-генетика.

Тут примітно розділення двох соціально корисних завдань які виділяє Конвенція в якості підстав для дозволу відповідного тестування – або ж це медичні потреби з лікування, або б потреби медичної науки тобто досліджень загального характеру, не пов'язаних із конкретним пацієнтом. Водночас у ст. 13 медична наука не визнається як підстава втручання в геном людини, спрямованого на його модифікацію, яка, за Конвенцією, може бути здійсненою лише з профілактичною, діагностичною або терапевтичною метою і лише за умови, що воно не спрямоване на зміну геному спадкоємців даної людини.

Втім більше ретельно питання наукової діяльності регламентоване у окремому розділі V Конвенції «Наукові дослідження». За ст. 15 цього блоку угоди, яка має назву «Загальне правило» наукові дослідження в галузі біології та медицини здійснюються вільно за умов дотримання положень цієї Конвенції та інших законодавчих документів, що гарантують захист людини. До таких інших документів можна зокрема віднести й Європейську конвенцію з прав людини.

У ст. 16 Ов'єдської конвенції ретельно регламентовано питання захисту осіб, які виступають як випробувані. За її вимогами дослідження на людях проводяться лише за дотримання таких умов:

- немає альтернативних методів дослідження, порівнянних за своєю ефективністю;
- ризик, якому може бути підданий випробуваний, не перевищує потенційної вигоди від проведення дослідження;
- проект запропонованого дослідження було затверджено компетентним органом після проведення незалежної експертизи наукової обґрунтованості проведення даного дослідження, включаючи важливість його мети, та багатостороннього розгляду його прийнятності з етичної точки зору;
- особа, яка виступає як випробуваний, поінформована про наявні у нього права та гарантії, передбачені законом;
- отримано явно виражену, конкретну письмову згоду такої особи, у передбаченій законом спосіб, причому така згода може бути безперешкодно відкликана будь-якої миті.

Окремо у ч. 1 ст. 17 Ов'єдська конвенція визначає вимоги до захисту осіб, які не здатні дати згоду на участь у дослідженні, зокрема через їх стан або обмежену дієздатність. За нормами угоди крім описаних у її ст. 16 умов за виключення умов щодо надання згоди дослідження на людях, не здатних дати на це згоду, можуть проводитися лише якщо:

- очікувані результати дослідження передбачають реальний безпосередній сприятливий ефект здоров'я піддослідних;
- дослідження з порівнянною ефективністю не можуть проводитись на людях, які здатні дати згоду;
- отримано визначений письмовий дозвіл від представників особи, та сам випробуваний не заперечує проти дослідження.

Водночас у ч. 2 ст. 17 Конвенція дозволяє відступати від вказаних правил у вимірі досліджень які не сприятимуть покращенню здоров'я пацієнту, за її вимогами це може бути у виняткових випадках та відповідно до вимог, передбачених законом.

За додаткових умов проведення досліджень, не спрямованих на безпосередній несприятливий ефект для здоров'я піддослідних, дозволяється за дотримання решти описаних вище вимог, та якщо «метою дослідження є сприяння шляхом поглиблення та вдосконалення наукових знань про стан здоров'я людини, її хворобу та розлад отримання в кінцевому рахунку результатів, які можуть мати сприятливі наслідки як для стану здоров'я даного випробовуваного, так і інших осіб, які страждають тією ж хворобою або розладом або перебувають у аналогічному стані, та водночас якщо участь у цьому дослідженні пов'язане з мінімальним ризиком або незручностями для цього випробовуваного.

Окремо у ст. 18 Конвенції регламентоване дослідження на ембріонах *in vitro* (у тілі матері) за яким якщо закон дозволяє проводити дослідження на ембріонах *in vitro*, він повинен передбачати належний захист цього ембріона, та що водночас створення ембріонів людини в дослідних цілях забороняється за будь-яких обставин.

Крім вказаних норм Конвенції про права людини та біомедицину, які регламентують відповідні дослідження напряму, мають значення й процедурні норми цієї угоди що мають значення для розвитку міжнародно-правового підходу до питання реалізації права на наукову діяльність у цілому.

Зокрема за ст. 28 цієї Конвенції держави-учасники мають стежити за тим, щоб основні питання, пов'язані з досягненнями біології та медицини, були предметом широкого публічного обговорення з урахуванням, зокрема, відповідних медичних, соціальних, економічних, етичних та юридичних наслідків та щоб їхнє можливе застосування було предметом належних консультацій.

Примітно, що у ст. 29 цієї угоди встановлені окремі повноваження Європейського суду з прав людини, який може, за цими нормами, не посилаючись безпосередньо на будь-яку конкретну справу, що перебуває в судочинстві, виносити консультативні висновки з юридичних питань щодо тлумачення Ов'єдської конвенції. Це Суд може робити або ж на прохання одної з сторін Конвенції або ж Керівного комітету біоетики (CDBI) Ради Європи, або будь-якого іншого комітету, визначеного для цієї мети Комітетом Міністрів Ради Європи.

Крім того за ст. 32 саме вказаний комітет, або ж CDBI або ж інший за рішенням Комітету Міністрів, має право досліджувати аспекти перегляду Конвенції, адже у ч. 4 цієї статті вказане, що «щоб стежити за розвитком науки, ця Конвенція стане предметом вивчення в Комітеті не пізніше ніж через п'ять років після набуття нею чинності, а надалі через інтервали, встановлені Комітетом».

Втім доповнення до Ов'єдської конвенції були схвалені доволі швидко, через підписання у Парижі Додаткового протоколу до неї щодо заборони клонування людської істоти від 12 січня 1998 р. До цього Протоколу наразі приєдналося 24 держави Ради Європи, Україна цей документ підписала у 2006 році, але досі не ратифікувала.

Як вказане у преамбулі Протоколу, слід брати до уваги науковий розвиток у галузі клонування ссавців, зокрема за допомогою поділу ембріона та пересадки ядра. При цьому констатується, що власне деякі методи клонування можуть сприяти прогресу наукового пізнання та його медичного застосування. Втім, як зазначає імперативна вимога ст. 1 Додаткового протоколу, будь-яке втручання, націлене на створення людської істоти, генетично ідентичної іншій людській істоті, живій чи померлій, заборонено [4].

Наступний Додатковий протокол до Ов'єдської конвенції був підписаний у Страсбурзі 25 січня 2005 р. він стосувався біомедичних досліджень [5]. До цього Протоколу наразі приєдналося 12 держав Ради Європи, Україна цей документ також підписала у 2006 році, але досі не ратифікувала. Варто вказати що до Конвенції про права людини та біомедицину ще схвалене два інших Додаткових протоколи, стосовно трансплантації органів та тканин людського походження 2002 р. [6] та стосовно генетичного тестування для медичних потреб 2008 р. [7], але ці документи додаткової регламентації саме питань наукових досліджень не містять.

У преамбулі Протоколу 2005 р. вказане, що прогрес у галузі медичних та біологічних наук і особливо успіхи в біомедичних дослідженнях сприяють збереженню життя та покращенню якості життя та визнається, що просування біомедичної науки та практики залежить від знань та відкриттів, отримання яких вимагає проведення досліджень на людині, із констатацією того факту, що такі дослідження часто мають міждисциплінарний та міжнародний характер.

Також у преамбулі Додаткового протоколу вказується, що беручи до уваги національні та міжнародні професійні стандарти, слід констатувати що біомедичні дослідження, що зневажають людську гідність і порушують права людини, не повинні мати місця, та водночас підкреслюється особлива важливість захисту людей, які беруть участь у проведенні досліджень із потребою особливого захисту людей, уразливих у контексті досліджень.

Додатковий протокол вказує у якості основного принципу в ст. 3, про те що інтереси та благополуччя людини, яка бере участь у дослідженнях, превалюють над інтересами суспільства чи науки, але водночас закріплює у ст. 4 що проведення досліджень має вільний характер при дотриманні положень цього Протоколу та інших правових положень щодо захисту прав людини. Таким чином Протокол 2005 р. встановлює ієрархію суспільних цінностей, за якою свобода наукового пошуку визнається важливою та гарантується, якщо вона не порушує права людини.

Надалі, у ст.ст. 5-8 Протокол 2005 р. встановлює критерії відповідного наукового пошуку. За ними дослідження на людині проводяться лише у разі відсутності альтернативних шляхів порівнянної ефективності, та поєднані з дослідженнями ризику та труднощі для людини не повинні бути непропорційними потенційній користі від проведення таких досліджень.

Також зазначені норми констатують, що дослідження можуть проводитися лише за умови затвердження їх проекту компетентним органом за результатами незалежної експертизи його наукового змісту, у тому числі важливості мети проекту та міждисциплінарної оцінки його прийнятності з етичної точки зору. При цьому будь-які дослідження мають бути науково обґрунтованими, відповідати загальноприйнятим критеріям якості в науці та проводитись відповідно до професійних стандартів та вимог під керівництвом кваліфікованого дослідника.

Етичні вимоги до проведення досліджень встановлені у ст. 25-27 Протоколу. За цими нормами будь-яка інформація особистого характеру, отримана під час біомедичних досліджень, вважається конфіденційною, та її поширення регулюється правилами захисту приватного життя. При цьому закон має передбачати захист від неналежного розголошення будь-якої іншої інформації, що стосується проектів досліджень.

Водночас, згідно вказаних норм, учасники проектів мають право на отримання будь-якої інформації про стан їхнього здоров'я, а інша інформація особистого характеру, отримана з метою дослідницького проекту, надається учасникам проекту відповідно до закону про захист фізичних осіб щодо обробки особистих даних.

Також у Протоколі 2005 р. додається, що якщо в ході досліджень виявляється інформація щодо справжнього або майбутнього стану здоров'я або якості життя учасників досліджень, їм пропонується ознайомитися з такою інформацією, що здійснюється у рамках системи охорони здоров'я чи консультацій. При передачі такої інформації вживаються необхідні заходи щодо дотримання конфіденційності та задоволення побажань учасника відмовитись від отримання такої інформації.

Загальні засади інформування встановлені у ст. 13 Протоколу, за якою особам, які отримують пропозицію брати участь у дослідницькому проекті, має надаватися адекватна інформація щодо мети, загального плану, можливого ризику та користі дослідницького проекту у зрозумілій формі, та підкріплена документально. Перш ніж зацікавлені особи отримають пропозицію брати участь у дослідному проекті, їм, відповідно до характеру та мети досліджень, має надаватися така конкретна інформація:

- про характер, рамках та тривалість відповідних процедур, зокрема детальну інформацію про будь-які труднощі для учасників проекту;
- про доступні превентивні, діагностичні та терапевтичні процедури;
- про механізми реагування на несприятливі ситуації чи питання, що хвилюють учасників досліджень;
- про механізми забезпечення права на приватне життя та конфіденційності особистих даних;
- про механізми доступу до інформації про учасників у рамках досліджень та загальних результатів досліджень;
- про механізми справедливого відшкодування у разі шкоди;
- про будь-яке передбачуване потенційне використання, у тому числі комерційне, результатів досліджень, даних або біологічних матеріалів;
- про джерело фінансування дослідницького проекту.

Крім того, вказано у цій статті Протоколу 2005 р., особи, які отримують пропозицію брати участь у дослідному проекті, інформуються про свої законні права та гарантії захисту, зокрема про своє право не давати згоди на участь або припинити свою участь у будь-який час, не піддаючись при цьому дискримінації у тій чи іншій формі зокрема щодо права на медичну допомогу.

Крім того, Протокол 2005 р. встановлює окремі стандарти діяльності для комітетів з етики як спеціальної форми організації контролю за проведенням досліджень у сфері біомедицини. За ст. 9 цього Додаткового протоколу кожен дослідницький проект в кожній державі, де планується проведення будь-яких досліджень, подається до комітету з етики щодо незалежної експертизи його етичної прийнятності.

Метою такої міждисциплінарної експертизи етичної прийнятності дослідницького проекту Протокол 2005 р. визначає захист гідності, прав, безпеки та благополуччя учасників досліджень, при цьому оцінка етичної прийнятності проводиться на основі залучення відповідного досвіду та знань, що адекватно відображають професійні та непрофесійні погляди, за підсумками його розгляду Комітет з етики виносить обґрунтований висновок.

За ст. 10 Протоколу його сторони мають вживати заходів щодо забезпечення незалежності Комітету з етики, який не повинен піддаватися невинуватим зовнішнім впливам. Члени Комітету з етики мають повідомляти про всі ситуації, здатні призвести до конфлікту інтересів, та у разі виникнення їх учасники утримуються від участі у проведенні експертизи

Отже, на сьогодні Конвенція про захист прав та гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини 1997 року (Ов'єдська конвенція) та окремі додаткові протоколи до неї, насамперед Додатковий протокол до неї щодо заборони клонування людської істоти 1998 року та Додатковий протокол щодо біомедичних досліджень 2005 року становлять важливу складову міжнародних стандартів у сфері наукових досліджень, та формують відповідні стандарти співвіднесення свободи наукових досліджень та прав людини, критеріїв прийнятності наукових досліджень, механізми їх етичної оцінки, а також шляхи поводження із інформацією про такі дослідження.

Механізми національної реалізації та міждержавного контролю за виконанням приписів Конвенції 1997 р. та протоколів до неї, включаючи діяльність політичних органів Ради Європи та Європейського суду з прав людини, сприятимуть активному формуванню стандартів наукової діяльності не лише у сфері медицини, але й за іншими напрямками дослідницького пошуку. Процеси приєднання України до міжнародних угод системи Ов'єдської конвенції має стати підґрунтям для нових наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Epidemiologic Activities in the Modern Crimea: Humanitarian Challenges and Possible Solutions / B.V. Babin, A.M. Chvaliuk, O.V. Plotnikov // *Wiadomości Lekarskie*. 2021. Tom LXXIV. № 11. Cz. II. P. 2940-2945.
2. Тицька Я. Регламентация научных исследований у резолюциях Генеральной ассамблеи ООН / Я.О. Тицька, А.Й. Іванський // *Право і суспільство*. 2022. № 1. С. 230-236.
3. Convention for the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine (ETS No. 164); CoE. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=164>
4. Additional Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine, on the Prohibition of Cloning Human Beings (ETS No. 168) ; CoE. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=168>
5. Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine, concerning Biomedical Research (CETS No. 195) ; CoE. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=195>
6. Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Transplantation of Organs and Tissues of Human Origin (ETS No. 186) ; CoE. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=186>
7. Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Genetic Testing for Health Purposes (CETS No. 203) ; CoE. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=203>

О. В. Степаненко, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ФЕНОМЕНОЛОГІЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Стаття присвячена розкриттю зміста феномену домашнього насильства. Зазначено, що феноменологічний підхід в аспекті дослідження домашнього насильства є важливим, адже домашнє насильство – це складне явище, яке може мати багато різних проявів та відбуватися у різних контекстах. Саме феноменологічний підхід дозволяє більш глибоко розуміти це явище та здійснювати більш точний опис його характеристик. Зазначено, що під насильством в кримінальному праві слід розуміти – протиправний, суспільно небезпечний, умисний фізичний та/або психологічний вплив однієї особи на іншу, яким останній заподіюється різного роду шкода або створюється реальна загроза заподіяння такої шкоди. Зроблено висновок, що під домашнім насильством як феноменом слід розуміти: протиправний, умисний фізичний та/або психологічний вплив однієї особи на іншу; вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа; одна із сторін зазвичай відноситься до певної вразливої групи або/та знаходиться у вразливій ситуації (наприклад, неповнолітні діти, непрацездатні батьки); насильство вчиняється на основі конкретної ролі особи в аспекті особистісних відносин; таким впливом одна особа, серед іншого, намагається встановити або утвердити контроль над іншою особою, змусити її до певної лінії поведінки; таким насильством заподіюється різного роду шкода або створюється реальна загроза заподіяння такої шкоди. Вказано, що зазначені характеристики є ключовими та вони повинні бути враховані при встановленні чи є вчинене особою діяння проявом домашнього насильства та в аспектів відмежування домашнього насильства від інших кримінальних правопорушень. Оптимально, щоб такі характеристики були сформульовані у рішеннях Верховного Суду.

Ключові слова: насильство, домашнє насильство, кримінальне правопорушення, пов'язане з домашнім насильством.

O. V. Stepanenko. Phenomenology of domestic violence

The article deals with examination of the content of the phenomenon of domestic violence. It is noted that the phenomenological approach in the aspect of the study of domestic violence is crucial, due to the fact that domestic violence is a complex phenomenon that can have many different manifestations and occur in different contexts. It is the phenomenological approach that allows a deeper understanding of this phenomenon and a more accurate description of its characteristics. It is noted that violence in criminal law should be understood as unlawful, socially dangerous, intentional physical and/or psychological influence of one person on another, to whom the latter inflicts various kinds of harm or creates a real threat of causing such damage. It is concluded that domestic violence as a phenomenon should be understood as: unlawful, intentional physical and/or psychological influence of one person on another; are committed within the family or within the place of residence or between relatives, or between former or current spouses, or between other persons cohabiting (living) in the same family, but who are not relatives nor married, regardless of whether the person who committed domestic violence lives (lived) in the same place as the victim; one of the parties usually belongs to a certain vulnerable group or is in a vulnerable situation (for example, minor children, disabled parents); violence is committed on the basis of the specific role of the individual in the aspect of personal relationships; with such influence, one person, among other things, tries to establish or assert control over another person, to force him to a certain line of behavior; such violence inflicts various kinds of harm or creates a real threat of causing such harm. It is indicated that these characteristics are essential and should be taken into account when establishing or committing an act by a person as a manifestation of domestic violence and in aspects of distinguishing domestic violence from other criminal offenses. Ideally, such characteristics should be formulated in the decisions of the Supreme Court.

Key words: violence, domestic violence, criminal offence related to domestic violence.

Постановка проблеми. Феноменологія – це певний філософський напрям, який покладається на спостереження та опис явища таким, як воно є у свідомості спостерігача, і ставить на перше місце саме дослідження феноменів, тобто того, що з'являється у свідомості людини, коли вона сприймає цей світ.

Феноменологічний підхід в аспекті дослідження домашнього насильства є важливим, адже домашнє насильство – це складне явище, яке може мати багато різних проявів та відбуватися у різних контекстах. Саме феноменологічний підхід дозволяє більш глибоко розуміти це явище та здійснювати більш точний опис його характеристик.

Феномен домашнього насильства належить до соціальних явищ, що мають декілька аспектів та залежать від багатьох факторів. Домашнє насильство є феноменом, оскільки воно є явищем реального світу, що відбувається в сім'ї і між людьми, які мають певні особисті відносини. Ключовими рисами даного феномену є, по-перше, насильство, яке спрямоване однієї особи на іншу, та другою, що воно відбувається в контексті

сімейних відносин, тобто між близькими людьми, які мають як соціальні так і, що не менш важливо емоційні зв'язки.

Враховуючи зазначене, розкриття змісту «наси́льства» і, його обов'язкової характеристики «вчинення в контекст сімейних відносин» є ключовими при встановленні змісту як феномену «домашнє насильство».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема поняття насильства у кримінальному праві розроблялася у наукових роботах таких вчених як, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Кулик, Ю. В. Лисюк, В. О. Навроцький, Л. А. Наконечна, Д. В. Попов та ін. При цьому, враховуючи численні роботи присвячені цій темі дискусії тривають і досі.

Метою статті є розкриття змісту феномену домашнього насильства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Слід розпочати з того, що в ряді статей КК України передбачено використання терміну «наси́льство», при цьому відсутність уніфікованого підходу до розуміння насильства ускладнює практику застосування кримінально-правових норм.

Аналіз численної наукової літератури в галузі кримінального права дає можливість зауважити, що більшість науковців визначають насильство теж саме як вплив. Так, можна визначити наступні позиції щодо розуміння насильства:

- «умисний, суспільно небезпечний і протиправний вплив, що здійснюється через психічне або фізичне посягання особою на інших осіб, у результаті якого заподіюється шкода або створюється реальна загроза для життя, здоров'я, честі, гідності та інших прав і свобод громадян, що гарантовані Конституцією України і охороняються кримінальним законом» [1, с. 78];

- «енергетичний вплив на органи й тканини організму людини, їх фізіологічні функції, шляхом використання матеріальних факторів зовнішнього середовища (механічних, фізичних, хімічних і біологічних) та/або інформаційний вплив на її психіку, що вчиняється всупереч без її волі, здатний заподіяти смерть, фізичну та/або психічну травму, а також обмежити свободу волевиявлення або дій людини» [2, с. 70];

- «зовнішній вплив на людину або групу людей, примушування, завдання збитків життю й власності, які здійснюються всупереч волі тих, проти кого вони спрямовані; фізичний або психічний вплив однієї особи на іншу, який порушує право останньої на особисту недоторканність, з метою досягнення певного злочинного результату» [3];

- «заподіяння тілесних ушкоджень, вбивство чи ж погроза застосування такого» [4, с. 35];

- «умисна дія, що здійснюється соціальною групою чи індивідом, яка прямо пов'язана з нанесенням або загрозою нанесення фізичної, психологічної, майнової шкоди іншій особі» [5, с. 35];

- «умисний вплив на тіло чи психіку людини з метою заподіяти шкоду її життю чи здоров'ю або обмежити чи позбавити її свободи, що заподіяв чи міг заподіяти таку шкоду» [6].

Враховуючи зазначене можна виокремити наступні підходи до визначення насильства в кримінальному праві: 1) насильство – це виключно фізичний вплив на іншу людину; 2) насильство – це як фізичний так і психологічний вплив на іншу людину.

При цьому, актори проекту нового КК України вважають, що насильство слід визначати саме як фізичний вплив на іншу людину, зокрема шляхом нанесення удару, побойів, застосування акустичного, світлового, термічного чи хімічного фактору або обмеження її особистої свободи. В той же час, в проекті передбачено такі категорії як фізичне, психологічне, економічне, сексуальне насильство, що в свою чергу не узгоджується зі запропонованим визначенням.

Враховуючи наявність різних форм насильства і що досить важливо передбачення за їх вчинення саме кримінальної відповідальності не можна визначати насильство тільки як фізичний вплив. Саме тому визначаючи насильство як наскрізне кримінально-правове поняття виправданим є визначення його як фізичного так і психологічного впливу на іншу людину.

Узагальнюючи зазначені позиції вважаємо, що під насильством в кримінальному праві слід розуміти – протиправний, суспільно небезпечний, умисний фізичний та/або психологічний вплив однієї особи на іншу, яким останній заподіюється різного роду шкода або створюється реальна загроза заподіяння такої шкоди.

Зауважимо, що ми виходимо з того, що домашнє насильство є одним із видів насильства, а тому йому притаманні всі вище виокремлені ознаки насильства при цьому і характерні певні особливі риси, про які зазначимо далі.

Враховуючи, що в науковій літературі використовують поняття «домашнє насильство» і «сімейне насильство» слід здійснити їх співвідношення.

О. В. Харитонova зазначає, що «домашнє насильство» корелює англomовному поняттю «domestic violence». В свою чергу, «domestic» має конотації «свійський, внутрішній, домашній, сімейний». Вчена зауважує, що «домашнє насильство, треба розуміти, що мова йде не лише про дім у фізичному сенсі цього слова, місце постійного перебування особи, а про певний символічний простір, де «домашність» виводиться через окреслення кола осіб, на яких поширюється дія законодавства про домашнє насильство» [7, с. 38].

Також в науковій літературі зазначається, що поняття «домашнє насильство» охоплює більшу кількість суб'єктів і об'єктів насильства ніж «наси́льство в сім'ї». Також дані поняття різняться межами застосування насильства [8, с. 11]. Часто «домашнє насильство» та «сімейне насильство» можуть використовуватися як

синоніми. Однак, в контексті дослідження та практики протидії насильством в сім'ї, «домашнє насильство» частіше використовується для підкреслення важливості забезпечення безпеки та приватності в домашньому середовищі.

В той же час, в деяких державах використовується два терміни «family violence» «насильство в сім'ї» – це насильство між членами сім'ї, наприклад між батьками та дітьми, братами та сестрами та інтимними партнерами та «domestic violence» «домашнє насильство» – це різновид сімейного насильства, яке відбувається між нинішніми або колишніми інтимними партнерами (іноді його називають насильством з боку інтимного партнера) [9].

У вітчизняному законодавстві та науковій літературі термін «домашнє насильство» використовується для позначення насильства, яке відбувається у родинному середовищі та стосується як насильство з боку інтимного партнера так і насильства щодо інших членів сім'ї, наприклад, дітей, старших людей тощо.

В Законі України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» зазначено, що: «домашнє насильство – діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь» [10].

Аналізуючи практику ЄСПЛ науковці зазначають, що «в рішеннях ЄСПЛ домашнє насильство визначається, як насильство, яке проявляється у різних формах, починаючи від фізичного і завершуючи психологічним чи словесними образами, є загальною проблемою, яка усіх непокоїть та не завжди «лежить на поверхні», оскільки часто постає в контексті особистих стосунків або закритих систем, до того ж від такого насильства страждають не лише жінки, чоловіки також можуть бути постраждалими, а також діти» [11].

У п. «b» ст. 3 Стамбульської конвенції зазначено, що «домашнє насильство означає всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в лоні сім'ї чи в межах місця проживання або між колишніми чи теперішніми подружжями або партнерами, незалежно від того, чи проживає правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні або незалежно від того, чи проживав правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні» [12].

Відповідно до В КК України домашнє насильство це умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи.

Г.І. Роменський вважає, що «домашнє насильство – це будь-які умисні дії одного члена сім'ї по відношенню до іншого члена, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як громадянина і завдають шкоду його фізичному, психологічному чи моральному здоров'ю, а також розвитку дитини» [13, с. 76]. А. М. Волощук, Х. П. Ярмак та О. В. Ковальова вказують, що насильство в сім'ї «це будь-яка умисна дія/бездіяльність чи погроза застосування будь-якої дії/бездіяльності фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї, який володіє значною фізичною чи психологічною перевагою, по відношенню до іншого члена сім'ї, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина і наносять йому моральну шкоду, шкоду його фізичному, психічному здоров'ю чи економічним інтересам» [14, с. 29-30]. Зазначена наукова позиція є досить цікавою в аспекті акцентування на тому, що кривдник володіє значною фізичною чи психологічною перевагою.

Група експертів з питань протидії насильству щодо жінок та домашньому насильству, створена відповідно до Стамбульської Конвенції для контролю за виконанням Сторонами Конвенції (далі GREVIO) зазначала, що хоча ст. 3 Стамбульської Конвенція передбачає гендерно-нейтральну дефініцію домашнього насильства, що охоплює як жертв, так і кривдників обох статей, вона також чітко визначає, що домашнє насильство зачіпає жінок непропорційно і, таким чином, є насильством, що є виразно гендерно-обумовленим (gendered) [15]. Також передбачається, що Конвенція охоплює багато форм насильства щодо жінок, починаючи від каліцтва геніталій і закінчуючи домашнім насильством, під загальним прапором «гендерно-обумовленого насильства щодо жінок», наголошуючи на гендерній нерівності як їх спільній структурній причині, а також що «Конвенція виразно пов'язує насильство проти жінок та домашнє насильство зі шкідливими гендерними стереотипами» [15].

В постанові ККС ВС від 7 квітня 2020 року у справі № 647/1931/19 (провадження № 51-174км20) з даного приводу зазначено, що «Стамбульська Конвенція та орган, створений для її імплементації, підкреслюють, що термін «домашнє насильство» позначає один з різновидів гендерно-обумовленого насильства, а не окремий від нього вид насильства. Хоча пункт (b) статті 3 Стамбульської Конвенції сформульований у гендерно-нейтральних виразах, коли визначає види «домашнього насильства» та круг осіб, яких воно може стосуватися, однак це не змінює характеристики домашнього насильства як різновиду насильства, що ґрунтується на певних дискримінаційних, у тому числі гендерних, ознаках» [16].

GREVIO пояснює таке гендерно-нейтральне формулювання тим, що «хоча Стамбульська Конвенція застосовується переважно до жінок, оскільки стосується форм насильства, які відчувають лише жінки тому що вони жінки, або які жінки відчувають набагато частіше ніж чоловіки, але хоча рідше і менш суворих формах чоловіки можуть також відчувати деякі форми насильства, що охоплюються Стамбульською Конвенцією, такі як домашнє насильство, зґвалтування та примусовий шлюб. Тож Конвенція заохочує держави-учасників застосовувати її положення до всіх жертв домашнього насильства, включаючи чоловіків, дітей та людей похилого віку, і лише проголошує принцип недискримінації до невичерпного переліку підстав, включаючи гендерну ідентичність та сексуальну орієнтацію, при застосуванні її положень» [15].

Виходячи з наведеного, в постанові ККС ВС від 7 квітня 2020 року у справі № 647/1931/19 (провадження № 51-174км20) Суд приходить до висновку, що «Стамбульською Конвенцією домашнє насильство розуміється як певний спосіб поведінки, якою одна особа намагається утвердити або підтримати контроль над іншою особою, що відноситься до певної вразливої групи і знаходиться у вразливій ситуації. При цьому в рішенні суду зазначено, що це жодним чином не свідчить про те, що міжнародні договори мали намір розглядати як «домашнє насильство» будь-яке насильство, що трапляється між членами сім'ї, але яке зумовлене іншими причинами. Суд не має підстав вважати, що законодавець, приймаючи Закон №2227-VIII, під терміном «домашнього насильства» мав намір визначити більш широке коло діянь, ніж міжнародне законодавство, на імплементацію якого він спрямований» [16].

Комітет з усунення всіх форм дискримінації щодо жінок (надалі «Комітет CEDAW») встановив, що «насильство за статтю є формою дискримінації, яка серйозно перешкоджає можливості жінок користуватися правами та свободами на основі рівності з чоловіками» і, таким чином, заборонено відповідно до статті 1 CEDAW. До загальної категорії гендерно зумовленого насильства Комітет CEDAW включає насильство внаслідок «приватних дій» та «насильство в сім'ї» [17].

В свою чергу, важливо зауважити: «гендерно обумовлене насильство – це будь-яке насильство, яке спрямоване на особу на основі її соціальної ролі та яке завдає або може завдати фізичної, сексуальної і психологічної або економічної шкоди чи страждання. Зокрема це погрози таких дій, примусу чи свавільне позбавлення волі, незалежно від того, відбувається це в публічному чи приватному житті» [18, с. 23]. Поряд з цим необхідно зазначити, що «гендерно обумовлене насильство є ширшим поняттям від поняття сексуального насильства. Воно охоплює не лише акти сексуального насильства (зґвалтування, ушкодження статевих органів), а також акти несексуального характеру: насильство в сім'ї, «убивство честі» тощо. Гендерно обумовлене насильство відрізняється від будь-якої іншої форми насильства не самою дією (наприклад, убивство, зґвалтування, ушкодження), а тим, що такі дії обумовлені гендером. Насильство вчиняється «на основі соціально обумовлених (гендерних) відмінностей між чоловіками та жінками» або через гендер (соціальну роль) особи» [18, с. 23].

Найбільш поширена інтерпретація гендерно обумовлене насильство полягає в наступному «насильство чоловіків щодо жінок та дівчат, засноване на структурній нерівності між чоловіками та жінками та нерівних владних відносинах» [19].

В свою чергу, найбільш широке розуміння гендерно обумовлене насильство передбачає, що «насильство спрямоване проти чоловіка або жінки на основі її/його конкретної ролі в суспільстві та застосовується до жінок, дівчат, чоловіків і хлопців, щоб ствердити та відтворити усталені гендерні ролі і норми» [19].

Тобто домашнє насильство входить до загального поняття «гендерно зумовлене насильство».

Враховуючи зазначені характеристики важливо відповісти на питання чи завжди можна стверджувати про домашнє насильство тоді, коли потерпілим від такого діяння є член сім'ї обвинуваченого?

У постанові ККС ВС від 7 квітня 2020 року у справі № 647/1931/19 (провадження № 51-174км20) зазначено, що «у цій справі сторона обвинувачення стверджувала, що обвинувачений вчинив злочин в результаті раптово виниклої сварки. Суд констатував, що саме по собі таке формулювання не свідчить про те, що насильство було зумовлено певним дискримінаційним ставленням до потерпілої. Також зі змісту обвинувального акту не вбачалося, що інкримінований акт агресії був одним з епізодів у атмосфері домашнього насильства, що склалася між обвинуваченим і його матір'ю. Посилання лише на те, що потерпілим від злочину є член сім'ї обвинуваченого, недостатньо для того, аби стверджувати про існування ситуації домашнього насильства у значенні, яке надається цьому терміну Стамбульською Конвенцією та законом, що ухвалено з метою її імплементації» [16].

Далі в рішенні зазначається, що «для того, щоб обґрунтувати застосовність виключення щодо домашнього насильства у пункті 7 частини 1 статті 284 КПК до конкретного випадку, обвинувачення має довести обставини, які свідчать, що потерпіла від інкримінованого злочину особа є у той же час і жертвою домашнього насильства. Це не виключає того, що докази існування ситуації домашнього насильства можуть міститися і в самих обставинах злочину, які доводять, що певний випадок насильства є проявом поведінки, характерної для домашнього насильства» [16]. Схожа позиція передбачена в ще одному судовому рішенні, а саме в Постанові ККС ВС від 17 червня 2021 року у справі № 717/764/20 [20]. Ми також підтримуємо позицію, що не будь-яке насильство між членами сім'ї слід визначати як домашнє насильство.

Враховуючи зазначене важливим є виокремлення наступних характеристик, які б допомагали правоохоронним органам, суду та всім іншим особам зацікавленим у даному аспекті, відмежовувати домашнє насильство від інших діянь:

- одна особа намагається встановити або утвердити контроль над іншою особою;
 - одна із сторін відноситься до певної вразливої групи або/та знаходиться у вразливій ситуації;
 - насильство вчиняється на основі конкретної ролі особи в аспекті особистісних відносин.
- Узагальнюючи зазначені позиції вважаємо, що під домашнім насильством як феноменом слід розуміти:
- протиправний, умисний фізичний та/або психологічний вплив однієї особи на іншу;
 - вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа;
 - одна із сторін зазвичай відноситься до певної вразливої групи або/та знаходиться у вразливій ситуації (наприклад, неповнолітні діти, непрацездатні батьки);
 - насильство вчиняється на основі конкретної ролі особи в аспекті особистісних відносин;
 - таким впливом одна особа, серед іншого, намагається встановити або утвердити контроль над іншою особою, змусити її до певної лінії поведінки;
 - таким насильством заподіюється різного роду шкода або створюється реальна загроза заподіяння такої шкоди.

Зазначені характеристики є ключовими та вони повинні бути враховані при встановленні чи є вчинене особою діяння проявом домашнього насильства та в аспектів відмежування домашнього насильства від інших кримінальних правопорушень. Оптимально, щоб такі характеристики були сформульовані у рішеннях Верховного Суду, адже відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права.

Список використаних джерел:

1. Гумін О.М. Кримінальна насильницька поведінка особи: теоретико-прикладні аспекти: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2011. с. 628
2. Ігнатів О. Кримінальне насильство: окремі питання. *Право України*. 2005. № 3. С. 67-71
3. Коновалова В.О., Шепітько В.Ю. Юридична психологія. Підручник. 2013. 352 с.
4. Навроцький В. О. Злочини проти особи: лекції для студентів юридичного факультету. Львів: Львівський державний університет імені Івана Франка. 1997. 48 с.
5. Лисюк Ю.В. Протидія насильству в сім'ї. Одеса: Одеський юридичний інститут ХНУВС, 2007. 164 с.
6. Довгань-Бочкова Н. Домашнє насильство: аналіз об'єктивної сторони складу злочину. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2018. Випуск 66. С.187-197. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu_yu_2018_66_23
7. Харитонova О.В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству. Науково-практичний посібник. Харків: ТОВ Видавництво «Права людини», 2018. 344 с.
8. Стрельченко О.Г., Шевченко Л.В. Співвідношення понять «домашнє насильство» та «насильство в сім'ї»: порівняльно-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. ПРАВО*. 2018. Випуск 48. Том 2. С. 11-14.
9. Family, domestic and sexual violence. URL: <https://www.aihw.gov.au/about-us>
10. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>
11. Романцова С., Устрицька Н., Гловюк І. Кваліфікація та основи методики розслідування домашнього насильства : навч. посібник ; за ред. І. Гловюк., Н. Лашук, С. Романцової. Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2022. 404 с.
12. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція): Конвенція; Рада Європи від 11.05.2011. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/994_001-11
13. Роменський Г.І. Домашнє насильство та шляхи його подолання. *Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених*. 2004. Вип.5. С. 74-78.
14. Волощук А. М. Діяльність служби дільничних інспекторів міліції щодо попередження насильства в сім'ї: Монографія. А. М. Волощук, Х. П. Ярмачі, О.В. Ковальова. Одеса : ОДУВС, 2013. 218 с.
15. Перша Загальна доповідь щодо діяльності GREVIO (1st GENERAL REPORT ON GREVIO ACTIVITIES). URL: <https://rm.coe.int/1st-general-report-on-grevio-s-activities/16809cd382>
16. Постанова ККС ВС від 7 квітня 2020 року у справі №647/1931/19 (провадження №51-174км20). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/89035028>
17. Загальна рекомендація Комітету CEDAW № 19 щодо насильства щодо жінок (1992), документ ООН. URL: <https://land.gov.ua/wp-content/uploads/2019/01/%D0%97%D0%B0%D0%B3%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96-%D1%80%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%>

B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%82%D0%B5%D1%82%D1%83-%D0%9E%D0%9E%D0%9D.pdf

18. Альохін А., Кириченко С., Кориневич А. Війна без правил: гендерно-обумовлене насильство, пов'язане зі збройним конфліктом на сході України ; за заг. ред. В. Щербаченка, Г. Янової. Київ : ГО «Східноукраїнський центр громадських ініціатив», 2017. 216 с.

19. Humanitarian exchange. Special feature Gender-based violence in emergencies. No 60, February 2014. URL: http://odihpn.org/wp-content/uploads/2014/02/HE_60_web_1.pdf.

20. Постанова ККС ВС від 17 червня 2021 року у справі № 717/764/20 (провадження № 51-6117км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97829094>

Ю. С. Хрустальова

аспірант

Запорізького національного університету

БАНКІВСЬКА СФЕРА ЯК ПРЕДМЕТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття присвячена з'ясуванню сутності та меж адміністративно-процедурного регулювання у банківській сфері.

Проаналізовано поняття «адміністративна процедура» у правовій доктрині та законодавстві України. Зроблений висновок, що, не зважаючи на поліваріантність авторських дефініцій поняття, є три ключові моменти, які визначаються всіма вченими-адміністративістами: 1) адміністративна процедура безпосередньо пов'язана із діяльністю суб'єктів публічної адміністрації; 2) є певним порядком дій органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб; 3) має правовий характер, закріплений в приписах нормативно-правових актів.

Визначено, що банківські відносини представляють собою урегульовані публічними та приватними нормами права суспільні відносини, що складаються в процесі діяльності банків та інших фінансових установ, що реалізують свій специфічний правовий статус. При цьому регулювання банківської діяльності має правовий, економічний та організаційний прояв, останній з яких об'єктивується саме за допомогою певних адміністративних процедур.

З'ясовано, що специфічними ознаками адміністративних процедур у банківській сфері є наступні: 1) застосовуються у сфері публічного регулювання економіки; 2) вміщують норми, що регламентують як діяльність суб'єкта публічного адміністрування (НБУ, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Міністерства фінансів України, ДПС України, АМКУ, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та ін.) так і поведінку приватних осіб-учасників банківських правовідносин; 3) застосовуються для вирішення конкретної адміністративної справи у банківській сфері, за результатами якої приймається адміністративний акт, спрямований на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремого учасника таких правовідносин; 4) мають, як правило, неюрисдикційний характер.

Запропоновано авторську дефініцію поняття: «адміністративні процедури в банківській сфері – це нормативно закріплений порядок розгляду та вирішення компетентним суб'єктом публічного адміністрування індивідуальної адміністративної справи, пов'язаної із банківською діяльністю, за результатами якої приймається адміністративний акт, спрямований на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремого учасника таких правовідносин».

Ключові слова: адміністративна процедура, банківська сфера, суб'єкт публічного адміністрування, адміністративна справа, адміністративний акт.

Yu. S. Khrustalova. Banking sector as a subject of administrative procedural regulation

The article clarifies the essence and limits of administrative procedural regulation in the banking sector.

The concept of “administrative procedure” in the legal doctrine and legislation of Ukraine is analyzed. The author concludes that despite a vague diversity of original definitions of the relevant concept, all administrative law scholars recognize three crucial points: 1) an administrative procedure is directly related to the activities of public administration entities; 2) it is a certain course of actions of executive authorities, local self-government, their officials and officers; 3) it is of a legal character enshrined in the prescriptions of normative legal acts.

It is established that banking relations are social relations, which emerge during the activity of banks and other financial institutions implementing their specific legal status, regulated by public and private legal norms. At the same time, regulation of banking activity has a legal, economic and organizational manifestation, the latter of which is objectified precisely via particular administrative procedures.

The author has determined that specific signs of administrative procedures in the banking sector are as follows: 1) they are used in the economy's public regulation; 2) comprise norms regulating both the activity of a public administration entity (the National Bank of Ukraine, the National Commission for Securities and the Stock Market, the Ministry of Finance of Ukraine, the State Fiscal Service of Ukraine, Antimonopoly Committee of Ukraine, the Deposit Guarantee Fund for Individuals, etc.) and the conduct of private individuals- participants in banking relations; 3) are used to resolve an administrative case in the banking sector, which results in the adoption of an administrative act aimed at acquiring, changing, terminating, or exercising the rights and/or obligations of an individual participant in such legal relations; 4) as a rule, have a non-jurisdictional character.

It is proposed the author's definition: “administrative procedures in the banking sector are statutorily established procedure for consideration and resolution by a competent entity of public administration of an individual administrative case related to banking activities based on the results of which an administrative act aimed at acquiring, changing, terminating, or exercising the rights and/or obligations of an individual participant of such legal relationship is adopted”.

Key words: administrative procedure, banking sector, public administration entity, administrative case, administrative act.

Прийняття 17 лютого 2022 р. довгоочікуваного Закону України «Про адміністративну процедуру» [1], який набере чинності 15 грудня 2023 року, актуалізує низку питань щодо його подальшого застосування у різних сферах публічного адміністрування. Не є винятком і банківська сфера, яка традиційно вважалася

«епархією» фінансового, цивільного та господарського права. В той же час в останні роки поживалися дослідження банківської сфери саме з позицій адміністративно-правового регулювання, про що свідчать роботи Білоглазової Н. О. (2015) [2], Коваленка А. А. (2015) [3], Латковської Т.А. (2017) [4], Царікової О. В. (2018) [5], Люок І. А. (2019) [6], Драчевської О. О. (2021) [7] та ін. При цьому наголошуємо, що для нормального функціонування механізму адміністративно-правового регулювання в банківській сфері вкрай важливими є формальна визначеність адміністративних правовідносин та правовий інструментарій, за допомогою яких і досягаються визначені цілі публічно-правового регулювання певних економічних відносин. Саме ці «запити» і актуалізують питання змісту адміністративно-процедурного регулювання банківської діяльності, авжеж застосування тієї або іншої адміністративної процедури вирішує певну адміністративну справу шляхом прийняття адміністративного акту.

Саме тому необхідно визначитися, що розуміється під поняттям «адміністративна процедура» та обґрунтувати існування адміністративно-процедурних правовідносин у банківській сфері.

Приступаючи до аналізу змісту поняття «адміністративна процедура» в правовій доктрині, передусім варто зазначити, що адміністративна процедура є різновидом правової процедури, під якою розуміється регламентований юридичною нормою порядок дій або регулювання відповідних суспільних відносин у сфері правозастосування, якій притаманні наступні ознаки: а) попередньо визначена модель її застосування у реальному житті, через яку досягається необхідний результат; б) юридична сила, тобто норми, що визначають процедурну діяльність, закріплені у законі, як і основні; в) обслуговуючий характер стосовно правовідношення, для реалізації якого і була передбачена; г) синхронність, тобто з виникненням основної норми відразу приймається процедурна, що забезпечує нерозривність правотворчості та правореалізації, теорії та практики; д) законність - відповідність процедури нормативній моделі, закріпленій у нормативно-правовому акті; е) межі регулятивного «впливу» процедурних норм, що не торкаються змістової (внутрішньої) сторони реалізації основних норм, а лише передбачають зовнішній процес їх впровадження [9, с. 216; 10, с. 13; 10; 11, с. 10].

Поняття адміністративної процедури на сьогоднішній день не є усталеним у адміністративно-правовій доктрині. Так, наприклад, В.П. Тимошук визначає адміністративну процедуру як встановлений законом (офіційний) порядок розгляду та вирішення адміністративними органами індивідуальних справ, спрямований на прийняття адміністративного акту або укладення адміністративного договору [12, с. 58], Р. О. Куйбіда та В. І. Шишкін – як встановлений законодавством порядок вирішення адміністративними органами індивідуальних адміністративних справ, ознакою якої є публічність та індивідуальний характер [13, с. 174], а І. В. Бойко, О. Т. Зима, О. М. Соловйова – як структурований, нормативно закріплений порядок прийняття адміністративних актів або укладення адміністративно-правових договорів, спрямований на вирішення конкретних справ у сфері публічного управління [14, с. 7].

На думку А.М. Школика, адміністративна процедура – це закріплений нормами адміністративного права порядок вчинення дій органами публічної адміністрації [15, с. 123], а за твердженням Т. О. Коломоєць та Д. С. Астахова – це встановлений законодавством (у даному випадку адміністративним) порядок вирішення суб'єктами публічної адміністрації індивідуальних адміністративних справ, що здійснюється не всіма суб'єктами публічної адміністрації і не щодо всього предмету адміністративно-правового регулювання [16, с. 68-69]. Схожої точки зору дотримується В.М. Бевзенко, зазначаючи, що адміністративна процедура – це передбачені спеціальним нормативно-правовим актом (кодекс, закон, положення, інструкція) послідовні, цілеспрямовані дії суб'єктів владних повноважень (суб'єктів публічної адміністрації) щодо задоволення суб'єктивних прав, свобод, виконання правового обов'язку, покладеного на органи державної влади, місцевого самоврядування, або ж завдань держави [17, с. 7]. У свою чергу, А.А. Шарая під адміністративною процедурою розуміє закріплений нормативно порядок вирішення органами публічного адміністрування індивідуальних адміністративних справ, що здійснюється з метою сприяння реалізації прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб ([18, с. 79].

Е. Ф. Демський та Ю. В. Костюк трактують адміністративну процедуру як встановлені законом правила, порядок і умови вчинення суб'єктом владних повноважень процесуальних дій щодо розгляду, розв'язання і вирішення конкретної індивідуальної справи у сфері публічного адміністрування [19, с. 4], О.С. Лагода – як встановлений законом порядок розгляду та вирішення індивідуальних справ органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, який закінчується прийняттям адміністративного акта або укладанням адміністративного договору [20, с. 25], Ю.Ю. Басова – як встановлений адміністративно-правовими нормами послідовний порядок правозастосовної діяльності публічної адміністрації щодо вирішення індивідуальних адміністративних справ, результатом якої є прийняття адміністративного акта або укладення адміністративного договору [21, с. 123], а І. О. Картузова та А. Ю. Осадчий - як встановлений нормами адміністративного права порядок діяльності органів публічного управління із прийняття нормативно-правових актів управління й вирішення адміністративних справ [22, с. 19].

Не зважаючи на поліваріантність авторських дефініцій аналізованого поняття, є три ключові моменти, які визнаються всіма вченими-адміністративістами: 1) адміністративна процедура безпосередньо пов'язана із діяльністю суб'єктів публічної адміністрації; 2) є певним порядком дій органів виконавчої влади, місцевого

самоврядування, їх посадових та службових осіб; 3) має правовий характер, закріплений в приписах нормативно-правових актів.

На сьогоднішній день, як зазначають І. В. Бойко та Д. В. Лученко, можна виділити два підходи до розуміння адміністративної процедури – вузький та широкий. У широкому розумінні до адміністративної процедури відносяться усі закріплені у відповідних джерелах права норми, що встановлюють порядок прийняття буд-яких рішень та вчинення інших дій суб'єктами публічного управління. У вузькому розумінні до адміністративної процедури відносяться правові норми лише щодо прийняття суб'єктами публічного управління індивідуальних рішень, що мають зовнішнє спрямування, пов'язаних із наданням прав приватним особам або покладенням на них обов'язків [23, с. 19].

В якості базового поняття адміністративної процедури вважаємо доцільним використовувати її визначення, наведене у Великій українській юридичній енциклопедії (2020 р.): «Адміністративна процедура – це нормативно закріплений порядок розгляду й вирішення адміністративної справи та прийняття адміністративного акта, а у деяких випадках і виконання такого акта» [23, с. 18]. Для адміністративної процедури характерно сім кваліфікуючих ознак: 1) має правовий характер, оскільки принципи та правила, що визначають адміністративну процедуру, містяться у приписах нормативно-правових актів; 2) вміщує норми, що регламентують як діяльність суб'єкта публічного управління, так і поведінку приватних осіб; 3) спрямована на прийняття адміністративного акта суб'єктом публічного управління; 4) застосовується для вирішення конкретної адміністративної справи; 5) має основним призначенням забезпечення ефективної реалізації прав приватних осіб і унеможливлення їх порушення; 6) тягне за собою настання зовнішніх наслідків, тобто прийняття адміністративного акта породжує права й обов'язки для осіб, які знаходяться поза системою публічного управління; 7) має, як правило, безспірний характер, тобто через адміністративну процедуру вирішуються позитивні управлінські справи. Виняток становить процедура розгляду скарг, оскільки при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічного управління у сторін правовідносин, що регулюються процедурними нормами, існують різні уявлення про те, як слід вчинити в конкретній адміністративній справі.

Банківські відносини представляють собою урегульовані публічними та приватними нормами права суспільні відносини, що складаються в процесі діяльності банків та інших фінансових установ, що реалізують свій специфічний правовий статус. В контексті з'ясування змісту та меж адміністративно-процедурного регулювання у банківській сфері слушною є позиція Т. А. Латковської, що на сьогоднішній день на особливу увагу заслуговує саме процедурне регулювання банківських відносин, яке потребує вирішення низки актуальних та остаточно невіршених теоретико-прикладних питань, насамперед, понятійного характеру та інституційної належності процедурних норм банківського права [4, с. 61-62].

Наголосимо, що у процесі правового регулювання банківської діяльності держава виступає з одного боку регулятором відповідних відносин, а з іншого – суб'єктом банківських відносин, адже питаннями грошової емісії, державних запозичень, державних позик займаються уповноважені органи – суб'єкти таких відносин (наприклад, НБУ). При цьому особливістю спеціального юридичного режиму банківського законодавства є те, що роль і значення публічних (адміністративних і фінансово-правових) елементів в регулюванні банківської системи значно вище в порівнянні з іншими галузями підприємницької діяльності.

Вважається, що регулювання банківської діяльності має правовий (прямий), економічний (непрямий) та організаційний прояв. Так, пряме регулювання виражається в створенні нормативно-правових актів, які безпосередньо регламентують відносини банківської діяльності. Економічне регулювання, яке передбачає реалізацію напрямів грошово-кредитної політики, здійснюється через Центральний банк держави з урахуванням економічних законів та застосуванням фінансових важелів і стимулів. Організаційний характер регулювання банківської діяльності полягає у тому, що НБУ та інші державні інституції (Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Міністерство фінансів України, Державна податкова служба України, Антимонопольний комітет України, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб та ін.) шляхом застосування різних методів забезпечують організаційну єдність банківської системи держави, зокрема, шляхом адміністративного регулювання, що передбачає такі дії: 1) реєстрація банків і ліцензування їх діяльності; 2) встановлення вимог та обмежень щодо діяльності банків; 3) застосування санкцій адміністративного чи фінансового характеру; 4) нагляд за діяльністю банків; 5) надання рекомендацій щодо діяльності банків [3, с. 46]. Правовою формою такого регулювання з боку держави і є певні адміністративні процедури (процедура реєстрації банку, процедура банківського нагляду та ін.).

З урахуванням проведеного аналізу поняття «адміністративна процедура» у правовій доктрині та нормативного визначення адміністративної процедури як визначеного законом порядку розгляду та вирішення адміністративної справи [1, ч. 1 п. 5] вбачається можливим запропонувати таку авторську дефініцію: «Адміністративні процедури в банківській сфері – це нормативно закріплений порядок розгляду та вирішення компетентним суб'єктом публічного адміністрування індивідуальної адміністративної справи, пов'язаної із банківською діяльністю, за результатами якої приймається адміністративний акт, спрямований на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремого учасника таких правовідносин».

Специфічними ознаками адміністративних процедур у банківській сфері є наступні: 1) застосовуються у сфері публічного регулювання економіки; 2) вміщують норми, що регламентують як діяльність суб'єкта

публічного адміністрування (НБУ, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Міністерства фінансів України, Державної податкової служби України, Антимонопольного комітету України, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та ін.) так і поведінку приватних осіб-учасників банківських правовідносин; 3) застосовуються для вирішення конкретної адміністративної справи у банківській сфері, за результатами якої приймається адміністративний акт, спрямований на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремого учасника таких правовідносин; 4) мають, як правило, неюрисдикційний характер.

Список використаних джерел:

1. Про адміністративну процедуру : Закон України від 17.02.2022 р. № 2073-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.
2. Білоглазова Н. О. Адміністративно-правовий статус центральних банків країн-учасниць Європейського Союзу : дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 214 с.
3. Коваленко А. А. Публічно-правове регулювання банківської діяльності в Україні в умовах євроінтеграції : дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 208 с.
4. Латковська Т. А. Процедурне регулювання банківських відносин. *LEX PORTUS*. 2017. № 3 (5). С. 60-69.
5. Царікова О.В. Адміністративно-правові засади державного контролю за діяльністю банків в Україні : дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2018. 233 с.
6. Лоюк І. А. Адміністративно-процедурні засади створення банків в Україні : дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 216 с.
7. Васильєва Л.О. Адміністративно-правове регулювання процесу створення та діяльності банківських установ: : дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.0. Дніпро, 2021.
8. Драчевська О.О. Адміністративно-правове регулювання банківської системи в Україні : автореф. дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2021. 24 с.
9. Миколенко О. І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія. Х. : Бурун Книга, 2010. 336 с.
10. Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2007. 21 с.
11. Гусаров С., Білоус В. Визначення понять адміністративної процедури та адміністративного процесу в адміністративному праві України. *Вісник Академії Управління МВС*. 2008. № 3. С. 6–18.
12. Тимошук В. П. Адміністративні акти : процедура прийняття та припинення : монографія. К. : Конус-Ю, 2010. 296 с.
13. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права : навч. посібник / за заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. К. : Старий світ, 2006. 576 с.
14. Бойко І. В., Зима О. Т., Соловойова О. М. Адміністративна процедура : конспект лекцій / за заг. ред. І. В. Бойко. Харків : Право, 2017. 132 с.
15. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право : навч. посібник для юрид. фак-тів та фак-тів міжнар. відносин. Львів : ЗУКЦ, 2007. 308 с.
16. Коломоець Т. О., Астахов Д. С. Кодифікація адміністративно-процедурного законодавства України : монографія. Запоріжжя : ЗНУ, 2011. 230 с.
17. Адміністративне право України: словник термінів / за заг. ред. Т. О. Коломоець, В. К. Колпакова. К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2014. 520 с.
18. Шарая А. А. Принципи адміністративно-процедурного права : питання теорії та практики : дис.... докт. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2020. 460 с.
19. Демський Е., Костюк Ю. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України : регламентація відносин особи і влади чи чергове зобов'язання людини. *Юридичний вісник України*. 2011. № 8 (816). С. 4.
20. Лагода О. С. Адміністративна процедура : теорія і практика застосування: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2007. 187 с.
21. Басова Ю. Ю. Теоретико-правовий аналіз поняття «адміністративна процедура». *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 11. Том 1. С. 121-123.
22. Картузова І. О., Осадий А. Ю. Адміністративно-процедурне право : навч.-метод. посіб. О. : Юрид. лит., 2008. 288 с.

І. І. Чугуніков, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету
«Одеська юридична академія»

ФОРМИ УЧАСТІ ДЕКІЛЬКОХ СУБ'ЄКТІВ У ВЧИНЕННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ

У статті аналізуються форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення, з'ясовується сутність причетності та спільної участі, а також критерії їх розмежування. Виокремлюються певні види причетності до кримінального правопорушення та визначаються їх спільні риси, серед яких здатність перетворюватися на співучасть, виключно умисна вина та «статус» самостійних кримінально протиправних діянь. Аргументується висновок, що з позицій чинного КК України неповідомлення про кримінальне правопорушення не є ані причетністю до нього, ані спільною участю у його вчиненні. Доводиться, що неповідомлення про злочин, що вчиняється службовою особою, є складовою потурання, оскільки полягає у невиконанні відповідними суб'єктами покладених на них обов'язків (ч. 2 ст. 1461, ст. 3653, ст. 426 КК).

Виокремлюється посереднє заподіяння, необережне співзаподіяння та співучасть, як різновиди спільної участі у вчиненні кримінального правопорушення, з'ясовуються їх особливості та правила кваліфікації.

На підставі аналізу сучасних напрямків розвитку кримінально правової матерії щодо форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення робиться висновок про наявність у цій площині доволі суперечливих тенденцій. З одного боку, в основному за рахунок зусиль представників науки кримінального права, здійснюються спроби зберегти усталені положення щодо інститутів причетності та спільної участі, посилюють правову регламентацію їх різновидів та критеріїв розмежування на підставі сучасних теоретичних напрацювань, проте – з іншого боку, насамперед, завдяки зусиллям законодавця здійснюються спроби доповнити чинний КК положеннями, які руйнують усталені уявлення щодо форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення.

Аргументується висновок, що остання тенденція є вкрай негативною, оскільки призводить до появи штучних конструкцій, які суперечать основним кримінально-правовим принципам щодо підстави кримінальної відповідальності (встановлення відповідальності за принципом кругової поруки, встановлення відповідальності за пособництво поза межами співучасті тощо), і має бути подолана.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, форми участі, причетність, спільна участь, співучасть, тенденції розвитку.

I. I. Chugunikov. Forms of participation of several subjects in the commission of a criminal offense: development trends

The article analyzes the forms of participation of several subjects in the commission of a criminal offense, clarifies the essence of involvement and joint participation, as well as the criteria for their distinction. Certain types of involvement in a criminal offense are singled out and their common features are determined, including the ability to turn into complicity, exclusively intentional guilt, and the "status" of independent criminal acts. The conclusion is argued that from the standpoint of the current Criminal Code of Ukraine, failure to report a criminal offense is neither complicity in it nor joint participation in its commission. It is proven that failure to report a crime committed by an official is a component of complicity, as it consists in the failure of the relevant subjects to fulfill their duties (Part 2 of Article 1461, Article 3653, Article 426 of the Criminal Code).

Indirect causation, reckless complicity and complicity are singled out as types of joint participation in the commission of a criminal offense, and their features and qualification rules are clarified.

On the basis of the analysis of modern trends in the development of criminal law regarding the forms of participation of several subjects in the commission of a criminal offense, it is concluded that there are quite contradictory trends in this area. On the one hand, mainly due to the efforts of representatives of the science of criminal law, attempts are being made to preserve the established provisions regarding the institutions of involvement and joint participation, to strengthen the legal regulation of their varieties and criteria for demarcation based on modern theoretical developments, but on the other hand, primarily due to the efforts attempts are being made by the legislator to supplement the current Criminal Code with provisions that destroy established ideas about the forms of participation of several subjects in the commission of a criminal offense.

The conclusion is argued that the latter trend is extremely negative, as it leads to the emergence of artificial constructions that contradict the main criminal law principles regarding the basis of criminal responsibility (establishing responsibility according to the principle of circular surety, establishing responsibility for aiding and abetting outside the limits of complicity, etc.), and must be overcome.

Key words: criminal offense, forms of participation, involvement, joint participation, complicity, development trends.

Постановка проблеми. Аналіз деяких доповнень чинного Кримінального кодексу (далі КК) України, які були зроблені останнім часом, свідчить про намагання законодавця конституювати раніше невідомі форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення.

Огляд останніх досліджень і публікацій дозволяє укласти, що запропоновані новації мало узгоджуються із усталеними вітчизняними науковими та законодавчими уявленнями щодо сутності причетності та спільної участі і потребують ретельного аналізу.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є доведення тези про появу певної негативної тенденції щодо розвитку форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення, яка призводить до формування «особливої» підстави кримінальної відповідальності, що є неприпустимим.

Виклад основного матеріалу. У сучасній вітчизняній теорії кримінального права та судовій практиці виокремлюють дві основні форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення: 1) причетність, за якої поведінка одного з суб'єктів, хоча і пов'язана з діянням, що вчиняється іншим суб'єктом, не є складовою цього діяння, а тому може розглядатися виключно як самостійний кримінально-правовий делікт; 2) спільна участь, за якої два або більше суб'єкта, загальними зусиллями вчиняють одне діяння.

Аналіз чинного КК дозволяє виділити наступні види причетності: 1) заздалегідь не обіцяне потурання кримінальному правопорушенню; 2) заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності; 3) заздалегідь не обіцяне переховування особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, знарядь і засобів учинення кримінального правопорушення, слідів кримінального правопорушення чи предметів, здобутих кримінально-протиправним шляхом; 4) заздалегідь не обіцяне придбання, отримання, зберігання чи збут майна, завідомо одержаного кримінально-протиправним шляхом.

Заздалегідь не обіцяне потурання кримінальному правопорушенню полягає у тому, що особа, яка була зобов'язана і могла перешкодити вчиненню правопорушення, не перешкоджає цьому, внаслідок чого правопорушення вчиняється.

Так, наприклад, ст. 365³ КК передбачає відповідальність за бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей. Бездіяльність працівника правоохоронного органу не є складовою незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей (ст. 203² КК), але безумовно сприяє вчиненню цього злочину.

Бездіяльність, про яку йдеться у ст. 365³ КК, полягає у невжитті відповідних заходів за заявою (повідомленням) про вчинення діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей або у приховуванні виявленої незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей і має місце після вчинення злочину, передбаченого ст. 203² КК. Якщо така бездіяльність була обіцяна до моменту закінчення незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей наявна не причетність, а спільна участь у вчиненні цього злочину.

Заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності (ст. 256 КК) полягає у наданні приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, а також здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють злочинній діяльності учасників злочинних організацій, зокрема, будівництво житла, інших приміщень тощо. У зазначених випадках винний вступає у зв'язок з учасниками злочинної організації вже після її створення або після вчинення нею того чи іншого злочину. Якщо ж дії із сприяння чи укриття були обіцяні до створення злочинної організації або вчинення нею того чи іншого злочину, наявна не причетність, а спільна участь у створенні злочинної організації або у злочині, що був нею вчинений.

Заздалегідь не обіцяне переховування особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, знарядь і засобів учинення кримінального правопорушення, слідів кримінального правопорушення чи предметів, здобутих кримінально-протиправним шляхом може полягати, зокрема, у наданні злочинцю житла, транспортних засобів, документів, переховуванні зброї, знищенні предметів, на яких були відбитки пальців злочинця тощо і, як вид причетності до кримінального правопорушення, є кримінально-караним діянням, якщо приховується тяжкий чи особливо тяжкий злочин (ч. 1 ст. 396 КК). Крім того, не підлягають кримінальній відповідальності за заздалегідь не обіцяне приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину члени сім'ї чи близькі родичі особи, яка вчинила злочин (ч. 2 ст. 396 КК). Перелік таких осіб встановлений у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України.

Причетність до кримінального правопорушення у виді заздалегідь не обіцяного придбання або отримання, зберігання чи збуту майна, одержаного кримінально протиправним шляхом, утворює склад діяння, передбаченого ст. 198 КК.

Самостійним різновидом переховування предметів, здобутих кримінально протиправним шляхом, є легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом. Це діяння розглядається як окремий злочин (ст. 209 КК), що вчиняється особою, яка знала або повинна була знати, що таке майно прямо чи опосередковано, повністю чи частково одержано злочинним шляхом. Легалізація є кримінально караною і в тому випадку, коли майно, що відмивається, було одержано шляхом вчинення нетяжкого злочину.

Предметом діянь, передбачених ст.ст. 198 та 209 КК є не будь-які предмети, одержані кримінально протиправним або злочинним шляхом, а лише такий їх різновид, як майно.

Зазначені види причетності характеризуються низкою спільних ознак. По-перше, усі вони перетворюються на співучасть, якщо дії, що полягають у потуранні, сприянні, переховуванні, придбанні чи збуті майна були заздалегідь обіцяні до закінчення вчинення кримінального правопорушення. Це стосується

і легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом. Якщо відповідно до первісної редакції ст. 209 КК суб'єктом зазначених тут дій визнавалися особи, які одержали кошти чи інше майно злочинним шляхом та особи, котрі заздалегідь пообіцяли вчинити дії з їх легалізації, то після змін 2019 р. суб'єктом цього злочину є особа, яка знала або повинна була знати, що таке майно прямо чи опосередковано, повністю чи частково одержано злочинним шляхом. Тобто, мова йде про особу, яка не тільки не вчиняла предикатного злочину, а й про особу, яка заздалегідь не обіцяла вчинити дії щодо легалізації майна, одержаного злочинним шляхом. Якщо ж такі дії були обіцяні до закінчення предикатного злочину, вони мають розглядатися як пособництво у його вчиненні. По-друге, усі види причетності характеризуються виключно умисною виною. Про це свідчить аналіз диспозицій відповідних статей, де мова йде про «умисне з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або інтересів третіх осіб нежиття заходів» (ст. 365³), «умисне неприпинення кримінального правопорушення» (ст. 426 КК), «укриття злочинної діяльності та здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють злочинній діяльності» (ст. 256 КК), «придбання або тримання, зберігання чи збут майна, завідомо одержаного кримінально протиправним шляхом» (ст. 198 КК) тощо. Таке вирішення питання є цілком природним, оскільки необережність виключає саму причетність суб'єкта до вчиненого кримінального правопорушення. Так, наприклад, якщо службова особа, діючи з необережності, не припиняє кримінальне правопорушення внаслідок своєї несумлінності, її дії утворюють службову недбалість (ст. 367 КК), однак не можуть розглядатися як потурання вчиненню діяння іншою особою, оскільки між недбалістю та цим діянням об'єктивно відсутні будь-які зв'язки, які могли б свідчити про участь службової особи у кримінальному правопорушенні, яке вчиняється іншою особою. З цієї точки зору не може розглядатися як причетність і легалізація майна, якщо вона вчиняється особою, яка не знала, але повинна була знати, що таке майно прямо чи опосередковано, повністю чи частково одержано злочинним шляхом. По-третє, усі види причетності можуть позиціонуватися виключно як самостійні кримінально протиправні діяння (що цілком логічно, оскільки причетність не є складовою діяння, яке вчиняється іншою особою) і мають кваліфікуватися лише за статтями Особливої частини КК. У сучасних вітчизняних джерелах пропонувалося доповнити Загальну частину КК низкою статей, які б передбачали види причетності та правила кваліфікації, аналогічні тим, що застосовуються при кримінально-правовій оцінці співучасті з юридичним розподілом ролей (ст. 27 КК). За такого підходу, кримінальна відповідальність має наставати за відповідною частиною статті Загальної частини (виходячи з виду причетності) та тією статтею Особливої частини, яка передбачає відповідальність за закінчений основний (попередній) злочин [1, с. 209-210]. Зазначена пропозиція фактично ігнорує ту обставину, що дії причетних осіб, на відміну від дій співучасників, не спрямовані на заподіяння шкоди одному й тому самому об'єкту кримінально правової охорони. Тому, у разі її реалізації, причетність стає безоб'єктним діянням і втрачає підставу кримінальної відповідальності, якою, відповідно до ч. 1 ст. 2 КК, є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення.

Визначення спільних рис, які притаманні усім видам причетності, дозволяє зробити деякі зауваження щодо неповідомлення про кримінальне правопорушення, яке у вітчизняних джерелах традиційно розглядається як її самостійна форма [2, с. 425-427]. По-перше, слід відзначити, що чинний КК, на відміну від попереднього (ст. 187 КК УРСР 1960 р.), не передбачає окремої норми, яка б встановлювала відповідальність за неповідомлення (недонесення) про кримінальне правопорушення. По-друге, у період дії КК УРСР 1960 р. була висловлена точка зору, що у випадку заздалегідь обіцяного недонесення про готування або вчинення злочину необхідно вести мову про інтелектуальне пособництво. Така позиція зустрічається і в сучасних джерелах. Так, наприклад, на думку В.О. Навроцького, недонесення може виступати і як пособництво, - якщо воно було заздалегідь обіцяне учасникам предикатного злочину і сприйняте ними як усунення перешкод (іншими словами, якщо загроза викриття внаслідок неповідомлення про злочинні дії становила перешкоду до вчинення злочину) [2, с. 425-426]. Проте, якщо під час дії КК УРСР 1960 р. зазначена позиція була цілком обґрунтована, оскільки недонесення розглядалося як окремий вид причетності, то сьогодні її обґрунтованість викликає великі сумніви, тому що відповідно до чинного КК обіцяне до закінчення вчинення кримінального правопорушення неповідомлення про достовірне відоме підготовлюване або вчинюване кримінальне правопорушення співучастю не визнається (ч. 7 ст. 27 КК). Таким чином, на відміну від інших видів причетності, неповідомлення не може перетворюватися на співучасть. По-третє, виходячи з положень, які містяться у ч. 7 ст. 27 КК, кримінально караним є лише таке неповідомлення, яке було обіцяно до закінчення кримінального правопорушення. Причому не само по собі, а тільки таке, що містить ознаки іншого кримінального правопорушення. Так, наприклад, особа, що стала свідком грабежу і до його закінчення обіцяла винному не повідомляти про це відповідним органам, не є співучасником цього діяння, але може бути притягнута до відповідальності за ч. 1 ст. 385 КК за відмову свідка від давання показань у разі замовчування окремих фактів щодо обставин вчинення грабежу та особи винного. Не є співучасником діянь, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 243 КК, й спеціально відповідальна особа морських та повітряних суден або інших засобів і споруд, що знаходяться в морі, яка до закінчення скидання чи поховання в межах внутрішніх морських і територіальних вод України або у відкритому морі шкідливих речовин чи сумішей обіцяла винному не повідомляти про це відповідним органам. У цьому випадку, за наявності підстав, її дії містять ознаки іншого кримінального правопорушення, зокрема, передбаченого ч. 3 ст. 243 КК. По-четверте, термін

«неповідомлення» доволі часто зустрічається в статтях Особливої частини КК. Однак, він використовується або для характеристики іншого виду причетності, зокрема, потурання (наприклад, ч. 2 ст. 146¹ КК), або для характеристики дій виконавця відповідного кримінального правопорушення. Причому, в останньому випадку, йдеться про неповідомлення, предметом якого є не кримінальне правопорушення, а «небезпечний для життя особи стан» (ч. 1 ст. 136 КК), «назва і порт приписки судна, місце його відправлення та призначення» (ст. 285 КК) тощо, і яке, природно, не може бути заздалегідь обіцяним.

Викладене дозволяє зробити висновок, що з позицій чинного КК неповідомлення про кримінальне правопорушення не є ані причетністю до нього, ані спільною участю у його вчиненні. Вірогідно, ще у 2001 р. законодавець намагався декриміналізувати неповідомлення (недонесення) про злочин, але не зовсім вдала редакція ч. 7 ст. 27 КК завадила остаточному вирішенню цього питання. Не випадково, розробники проекту нового КК України про неповідомлення вже не згадують, обмежуючи причетність приховуванням вчиненого злочину, особи, яка його вчинила, знаряддя (засобу) його вчинення, сліду його вчинення чи предмету злочину, набуттям, збутом, переміщенням, зберіганням такого предмету або володінням чи користуванням ним та потуранням злочину (ст. 2.7.8) [3].

Що ж стосується неповідомлення про злочин, що вчиняється службовою особою, то воно є складовою потурання, тому що полягає у невиконанні відповідними суб'єктами покладених на них обов'язків (ч. 2 ст. 146¹, ст. 365³, ст. 426 КК). Якщо ж таке неповідомлення було заздалегідь обіцяним, воно охоплюється поняттям пособництва, оскільки службова особа іншим (аніж зазначено у ч. 5 ст. 27 КК) чином сприяє приховуванню кримінального правопорушення.

Спільна участь у вчиненні кримінального правопорушення, як і причетність до нього, теж має свої різновиди. Серед них можна виокремити: 1) посереднє заподіяння; 2) необережне співзаподіяння та 3) співучасть.

Посереднє заподіяння має місце у ситуації, за якої особа вчиняє кримінальне правопорушення з використанням інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності через недосягнення віку, неосудність, застосування фізичного або психічного примусу, виконання законного наказу чи розпорядження або внаслідок введення в оману. У таких випадках особи, що не підлягають кримінальній відповідальності, використовуються винним як своєрідне знаряддя вчинення кримінального правопорушення, що виключає співучасть і дозволяє кваліфікувати це діяння лише як вчинене одноособово. При цьому вчинення кримінального правопорушення з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством, має бути обов'язково враховано судом при призначенні покарання, як обтяжуюча його обставина (п. 9 ч. 1 ст. 67 КК).

Необережне співзаподіяння має місце у ситуації, коли завдяки спільним зусиллям двох або більше суб'єктів кримінальної відповідальності настають передбачені КК суспільно-небезпечні наслідки, психічне ставлення до яких з боку винних є виключно необережним. Так, саме про необережне співзаподіяння може йтися, наприклад, у випадку, коли двоє чоловіків силоміць скидають з обриву у річку третього чоловіка, бажаючи таким чином пошуткувати, а останній, після падіння у воду, гине внаслідок удару головою об твердий предмет, що знаходився на дні річки у місці падіння. Такі дії теж не утворюють співучасті, оскільки мова йде про вчинення необережного злочину, і мають кваліфікуватися за ч. 1 ст. 119 КК як вчинені одноособово кожним з винних, без врахування тієї обставини, що злочинний наслідок став результатом їх спільної діяльності.

Необережне співзаподіяння, що виключає співучасть, буде мати місце і у випадку вчинення двома або більше суб'єктами кримінального правопорушення з двома формами вини, наприклад, у разі умисного спільного порушення правил безпеки дорожнього руху двома учасниками нічних перегонів, що у підсумку спричинило смерть випадкового перехожого. У такому разі кожен з учасників таких перегонів буде нести відповідальність за ч. 2 ст. 286 КК, якщо його дії перебувають у причинному зв'язку з наслідками, що настали.

Крім умисної спільної участі у вчиненні необережного кримінального правопорушення, необережне співзаподіяння охоплює собою і необережну спільну участь у вчиненні умисного кримінального правопорушення, яка має місце, наприклад, тоді, коли особа незаконно передає вогнепальну зброю або бойові припаси іншій особі, а остання, за допомогою цих предметів, вчиняє умисне вбивство. У таких випадках, дії особи, яка надала вогнепальну зброю або бойові припаси можуть бути кваліфіковані лише за ст. 264 КК, оскільки вона хоча об'єктивно й сприяла вчиненню вбивства, але не переслідувала мети надати таке сприяння.

Встановлені у ст. 26 КК ознаки співучасті є загальним орієнтиром, який дозволяє розмежувати її із суміжними поняттями. По-перше, співучасть це спільна участь декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення. За цим критерієм вона відрізняється від причетності, коли дії однієї особи не є складовою діяння, що вчиняється іншою особою. По-друге, співучасть - це умисна спільна участь. Наявність необережної спільної участі співучасть виключає. По-третє, співучасть - це умисна спільна участь у вчиненні умисного кримінального правопорушення. Умисна спільна участь у вчиненні необережного кримінального правопорушення має розглядатися як необережне співзаподіяння. По-четверте, співучасть - це спільна участь декількох суб'єктів кримінального правопорушення. Це означає, що поняттям співучасті не охоплюються, як посереднє заподіяння, так і випадки, коли винний, разом з особою, яка не є суб'єктом кримінальної відповідальності, особисто виконує об'єктивну сторону того чи іншого діяння. Так, наприклад, не може

бути кваліфіковано згвалтування, як вчинене групою осіб, якщо його вчинили декілька осіб, з яких лише один досяг чотирнадцятирічного віку. Таке діяння має кваліфікуватися як вчинене одноособово. Співучасниками кримінальних правопорушень, відповідальність за які встановлена з вісімнадцяти років, можуть бути виключно особи, які досягли повноліття. Співучасть неможлива у разі спільної участі у кримінальному правопорушенні фізичної та юридичної особи, оскільки останні, відповідно до ч. 1 ст. 18 КК, суб'єктами кримінальних правопорушень не визнаються. Співучасть не виключається у кримінальних правопорушеннях, що вчиняються спеціальними суб'єктами, але, у цьому випадку, вона обмежена лише організаторством, підбурюванням чи пособництвом.

Головна особливість співучасті, як різновиду спільної участі у вчиненні кримінального правопорушення, полягає у єдності намірів всіх суб'єктів щодо їхніх дій та досягнення єдиного злочинного результату, хоча мотиви, якими керуються співучасники, можуть і не збігатися. Виходячи з цього, не є співучастю провокація кримінального правопорушення, оскільки результат цих дій – викриття спровокованого – не може розглядатися як бажаний, єдиний та неподільний кримінально-протиправний наслідок для всіх співучасників.

Провокація є одностороннім кримінально-протиправним діянням, що не містить ознак співучасті і може розглядатися виключно як самостійне кримінальне правопорушення.

Співучасть є можливою як у вчиненні злочину, так і у вчиненні кримінального проступку. Разом з тим, не може розглядатися як співучасть умисна спільна участь декількох суб'єктів у вчиненні діяння, яке не містить ознак кримінального правопорушення, зокрема, жебрацтва, бродяжництва, пияцтва, вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, допінгу тощо. Не є співучастю й умисна спільна участь декількох суб'єктів у вчиненні малозначного діяння (ч. 3 ст. 11 КК), оскільки останнє лише формально містить ознаки кримінального правопорушення, передбаченого КК.

Аналіз сучасних напрямків розвитку кримінально правової матерії щодо форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення дозволяє зробити висновок про наявність у цій площині доволі суперечливих тенденцій. З одного боку, в основному за рахунок зусиль представників науки кримінального права, здійснюються спроби зберегти усталені положення щодо інститутів причетності та спільної участі і посилити правову регламентацію їх різновидів, а також критеріїв розмежування на підставі сучасних теоретичних напрацювань. Показовим у цьому сенсі є проект нового КК України, підготовлений Робочою групою з питань розвитку кримінального права. Цим документом конституюються причетне та необережне спільне спричинення наслідку (розділ 2.7), визначаються види причетності (ч. 1 ст. 2.7.8), встановлюються положення, відповідно до яких особа, причетна до злочину (причетність до проступку за проектом не є кримінально караною), підлягає кримінальній відповідальності лише у випадках, передбачених Особливою частиною КК (ч. 2 ст. 2.7.8), а при необережному спільному спричиненні наслідку кожен суб'єкт кримінального правопорушення підлягає індивідуальній кримінальній відповідальності за статтею Особливої частини КК, яка передбачає цей наслідок (ч. 2 ст. 2.7.9). Передбачає проект і положення щодо провокації злочину, яка теж співучастю не визнається (ч. 1 ст. 2.7.4). Особа, яка спровокувала вчинення злочину, підлягає кримінальній відповідальності за відповідною статтею Особливої частини КК (ст. 8.2.11). Дії такої особи розглядаються як посягання проти сприяння правосуддю (розділ 8.2). При цьому, проект зберігає основні вітчизняні наробки щодо сутнісних ознак співучасті, видів співучасників та форм співучасті (ст. 2.7.1, 2.7.2, 2.7.5). Передбачаються також окремі положення щодо співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом (ст. 2.7.3). Зазначений підхід, як уявляється, заслуговує на підтримку, оскільки є доволі виваженим та таким, що не містить неочікуваних «нововведень», які не зовсім погоджуються з результатами наукових досліджень.

Проте, з іншого боку, насамперед завдяки зусиллям законодавця, здійснюються спроби доповнити чинний КК положеннями, які ламають усталені уявлення щодо форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення та критеріїв їх розмежування.

Так, Законом України від 20 травня 2021 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права» КК України був доповнений розділом VI¹ «Особливості кримінальної відповідальності військових командирів, інших осіб, які фактично діють як військові командири, та інших начальників за окремі злочини підлеглих їм осіб», а також статтею 31¹ «Кримінальна відповідальність військових командирів, інших осіб, які фактично діють як військові командири, та інших начальників» наступного змісту:

1. Військовий командир або інша особа, яка фактично діє як військовий командир, підлягає кримінальній відповідальності за будь-який злочин, передбачений статтями 437-438⁵, 442, 442¹ цього Кодексу, вчинений підлеглою особою, яка на момент вчинення злочину перебувала під його фактичним командуванням і контролем або, залежно від обставин, під його фактичною владою і контролем, внаслідок нездійснення таким військовим командиром або іншою особою, яка фактично діє як військовий командир, належного контролю над такою підлеглою особою, якщо при цьому він достовірно знав або свідомо припускав, або повинен був і міг знати, що зазначена підлегла особа вчинила або мала намір вчинити такий злочин, але не вжив дій, яких повинен був і міг вжити у межах своїх повноважень для запобігання чи припинення вчинення злочину або для повідомлення про такий злочин компетентному органу.

2. Начальник, правовий статус якого не передбачений частиною першою цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності за будь-який злочин, передбачений статтями 437-438⁵, 442, 442¹ цього Кодексу, якщо такий злочин стосувався діяльності, що підпадала під його фактичну відповідальність і контроль, та був вчинений підлеглою особою, яка на момент вчинення злочину перебувала під його фактичною владою і контролем, внаслідок нездійснення таким начальником належного контролю над такою підлеглою особою, якщо при цьому він достовірно знав або свідомо припускав, що підлегла особа вчинила або мала намір вчинити такий злочин, але не вжив заходів, яких повинен був і міг вжити у межах своїх повноважень для запобігання чи припинення вчинення злочину або для повідомлення про такий злочин компетентному органу.

3. Військовий командир або інша особа, яка фактично діє як військовий командир, інший начальник у випадках, передбачених частинами першою і другою цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності згідно з відповідною частиною цієї статті та статтею (частиною статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за злочин, вчинений підлеглою особою.

Примітка. 1. Під військовим командиром у цій статті слід розуміти особу, яка на правових підставах уповноважена здійснювати командування та контроль над однією, декількома чи багатьма підлеглими особами, які беруть участь у бойових діях, та належать до збройних сил держави.

2. Під іншою особою, яка фактично діє як військовий командир, у цій статті слід розуміти особу, під владою та контролем якої у зв'язку з веденням бойових дій перебувають одна, декілька чи багато підлеглих осіб, які беруть участь у бойових діях, та не належать до збройних сил держави.

3. Під начальником у цій статті слід розуміти особу, не зазначену у пунктах 1 і 2 примітки до цієї статті, яка обіймає посаду чи перебуває у становищі, що надають владні повноваження (владу) та контроль над однією, декількома чи багатьма підлеглими особами.

Ст. 31¹ КК фактично встановлювала ознаки самостійної форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення, яка відрізнялася як від причетності, так і від спільної участі.

Така форма: 1) не є потуранням кримінальному правопорушенню, оскільки бездіяльність військових командирів, інших осіб, які фактично діють як військові командири, та інших начальників, не утворює самостійного складу діяння, передбаченого Особливою частиною КК, а розглядається як безпосередня участь у злочинах, що вчиняються їх підлеглими. Тому зазначені особи несуть відповідальність за тими ж самими статтями, що й особи, які безпосередньо вчинили певні злочини. До того ж, на відміну від потурання, як виду причетності до кримінального правопорушення, невжиття заходів щодо запобігання чи припинення вчинення злочину підлеглим або повідомлення про такий злочин компетентному органу з боку військового командира або іншої особи, яка фактично діє як військовий командир, можуть вчинятися і з необережності, коли вони не знали, але повинні були і могли знати, що підлегла особа вчинила або мала намір вчинити певний злочин; 2) не є посереднім заподіянням, оскільки підлеглі особи відповідають усім необхідним ознакам суб'єкта кримінального правопорушення; 3) не є необережним співзаподіянням, оскільки невжиття заходів для запобігання чи припинення вчинення злочину підлеглою особою або повідомлення про такий злочин компетентному органу, можуть вчинятися суб'єктами, зазначеними у ст. 31¹ КК, й умисно, коли вони достовірно знали чи свідомо припускали, що підлегла особа вчинила або мала намір вчинити певний умисний злочин (діяння, передбачені ст.ст. 437, 438-438⁵, 442 та 442¹ є виключно умисними); 4) не є співучастю, оскільки, по-перше, психічне ставлення військових командирів та інших, згаданих у ст. 31¹ КК осіб, до невжиття заходів для запобігання чи припинення злочину або до повідомлення про такий злочин може бути як умисним, так і необережним, тоді як для наявності співучасті дії кожного із співучасників мають бути виключно умисними; по-друге, навіть у тих випадках, коли зазначені дії військових командирів та інших осіб вчинюються умисно, ними та підлеглими особами не усвідомлюється факт спільного вчинення злочину; по-третє, вчинений злочин не є результатом об'єднаних зусиль підлеглих осіб та їх командирів або начальників. Дії останніх не знаходяться у причинному зв'язку з таким діянням, не обумовлюють його вчинення та не сприяють йому ні фізично, ні інтелектуально. У протилежному випадку має місце співучасть військових командирів чи начальників у злочинах, вчинених підлеглими особами.

Життєздатність запропонованої законодавцем конструкції викликала великі сумніви. По суті мова йшла про встановлення кругової поруки за принципом – якщо не попередив вчинення злочину підлеглим, сам за нього і відповідай. Такий підхід суперечить як основним кримінально правовим принципам, так і Конституції України, де акцентується увага на індивідуальному характері юридичної відповідальності (ст. 61).

Закон України від 20 травня 2021 року так і не набув чинності, що цілком обґрунтовано, враховуючи його серйозні вади. Однак, цим Законом, діяльність законодавця щодо впровадження нового бачення на форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення, не вичерпується. Законом України від 14 квітня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності та особливості застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки» Розділ I Особливої частини КК був доповнений ст. 111² «Пособництво державі агресору». Відповідно до змісту зазначеної статті, пособництво – це умисні дії, спрямовані на допомогу державі-агресору, з метою завдання шкоди Україні шляхом: реалізації чи підтримки рішень та/або дій держави агресора; добровільного збору, підготовки та/або передачі

матеріальних ресурсів чи інших активів представникам держави-агресора. Виходячи із запропонованої редакції ст. 111² КК не зовсім зрозуміло, чи є пособництвом, передбаченим цією статтею, умисні дії, спрямовані на допомогу збройним формуванням та/або окупаційній адміністрації держави-агресора, оскільки буквально тлумачення приписів, що тут містяться, дозволяє зробити висновок щодо обмеження поняття пособництва лише умисними діями, спрямованими на допомогу державі-агресору. Але справа навіть не в цьому. Як відомо, пособницька діяльність є можливою лише у межах співучасті, а пособником є особа, яка сприяла вчиненню кримінального правопорушення іншими співучасниками (ч. 5 ст. 27 КК). Тому, насамперед, виникає питання про те, вчиненню якого саме кримінального правопорушення сприяє особа в межах ст. 111² КК. Створення чи існування держави-агресора, її збройних формувань чи окупаційної адміністрації кримінальним правопорушенням за КК України не визнається, внаслідок чого неможливе і пособництво у цьому. Теж саме стосується і заздалегідь не обцяного сприяння державі-агресору, оскільки причетність теж є формою участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення. Таким чином, допомога державі-агресору не є ані співучастю, ані причетністю і у разі її криміналізації може розглядатися виключно як самостійне кримінально-каране діяння. У вітчизняних наукових джерелах цілком слушно підкреслюється, що кваліфікувати дії громадянина України як державну зраду у формі переходу на бік ворога в умовах воєнного стану можна тільки лише за наявності у особи (суб'єкта злочину) контакту з представниками (органами) противника. Відсутність такого контакту, навіть при вчиненні будь-яких злочинних дій, за наявності в особи бажання зробити військовому противнику фактичну допомогу в його ворожих діях проти України, виключає можливість кваліфікувати вчинене як перехід на бік ворога [4, с. 49]. На усунення саме цієї прогалини, вірогідно, і була спрямована ст. 111², суб'єктами якої до того ж, були визнані не тільки громадяни України, а й іноземці (крім громадян держави-агресора) та особи без громадянства. Однак використання розробниками цієї норми терміну «пособництво» явно суперечить усталеним уявленням щодо пособницької діяльності. Ситуацію не змінює навіть та обставина, що автори сформулювали «нове» поняття пособництва, яке характеризує діяльність виконавця лише у межах ст. 111² КК, оскільки існування у кримінальному законодавстві двох однакових понять з різним змістом, є неприпустимим. У зв'язку з цим, терміну «пособництво» в найменуванні та тексті ст. 111² КК слід позбутися, перейменувавши її на «Допомогу державі-агресору».

Висновок. Аналіз сучасної вітчизняної кримінальної законотворчості у площині причетності та співучасті, як форм участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення, дозволяє зробити висновок про появу тут певної тенденції, спрямованої на руйнацію усталених підходів щодо сутності згаданих інститутів, їх різновидів та критеріїв розмежування. Ця тенденція є вкрай негативною, оскільки призводить до появи штучних конструкцій, які суперечать основним кримінально-правовим принципам щодо підстави кримінальної відповідальності (встановлення відповідальності за принципом кругової поруки, встановлення відповідальності за пособництво поза межами співучасті тощо), і має бути подолана.

Список використаних джерел:

1. Абакіна-Пілявська Л.М. Причетність до злочину в кримінальному праві України: становлення, сучасний стан та перспективи розвитку. Одеса: Юридична література, 2015, 296 с.
2. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. В.О. Навроцького. Київ: Юрінком інтер, 2013. 712 с.
3. Проект Кримінального кодексу України (станом на 30.01.2022), підготовлений Робочою групою з питань розвитку кримінального права URL: <https://www.newcriminalcode.org.ua/criminal-code>
4. Бантишев О.Ф., Кузьмін С.А. Злочини проти основ національної безпеки України: науково-практичний коментар. Київ: ПАЛІВОДА А.В., 2010. 84 с.

М. М. Рудик, кандидат юридичних наук,
викладач кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
rudikmm@ukr.net
<https://orcid.org/0000-0003-1031-9982>

СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ АВТОМОБІЛЬНОГО ТРАНСПОРТУ

Метою статті являється аналіз забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту в Україні, що являє собою діяльність цілої низки органів та посадових осіб у межах повноважень спрямовану на дотримання законності та правопорядку у сфері дорожнього руху, охорону прав і свобод людини та громадянина, а також законних інтересів особи, суспільства і держави у даній сфері. Як і будь-яка інша організаційно-управлінська діяльність, забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту відбувається в межах відповідного правового поля, а отже, особи, які її здійснюють, є суб'єктами права та відповідних правовідносин [16, с. 51].

Оптимальною методологічною основою для визначення особливостей забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту в Україні буде така її інтегративна правова модель, яка повністю характеризує та охоплює суб'єкти, що його здійснюють.

Суб'єкти запобігання утворюють цілісну у функціональному й організаційному відношенні систему, об'єднану спільністю мети та управління у сфері БДР та експлуатації автомобільного транспорту. Складність цієї системи обумовлена, з одного боку, багатогранністю виконуваних завдань по забезпеченню безпеки, запобігання, профілактиці, припиненню, розкриттю і розслідуванню кримінальних правопорушень, а з іншого – розподілом завдань між суб'єктами різних рівнів, що обумовлене ієрархічною побудовою системи. Дана система є складною соціальною організацією, бо групи однорідних органів, що входять в неї, утворюють відносно самостійні організаційні формування, які функціонують на основі тотожних закономірностей. Кожне з таких формувань є підсистемою більш великої системи та водночас складається зі своїх підсистем [1].

В результаті дійшли до висновку, що система суб'єктів забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту в Україні переживає далеко не кращі часи, а уповноважені органи влади діють відокремлено, самостійно, вирішують переважно локальні завдання та не до кінця розкривають свій потенціал. Коло суб'єктів забезпечення безпеки є доволі широким і неоднорідним, між ними немає належного ступеню узгодженості та взаємодії. Усе це вкрай негативно відбивається на кримінологічній політиці БДР: процес її творення є хаотичним, а сама вона – непослідовною та малоефективною. Перевернути таку тенденцію навпаки можливо тільки шляхом налагодження спільної роботи та конструктивної взаємодії всіх інституційних ланок механізму кримінологічної БДР.

Ключові слова: спеціальна правоохоронна діяльність, правоохоронна структура, виклики й загрози, загальносоціальний рівень, кримінальне судочинство, запобігання злочинності, кримінологічний аспект, забезпечення законності, кримінологічна політика БДР.

M. M. Rudyk. Entities ensuring road traffic safety and operation of road transport

The purpose of the article is to analyze the provision of traffic safety and the operation of road transport in Ukraine, which is the activity of a number of bodies and officials within the scope of their powers, aimed at maintaining law and order in the field of road traffic, protecting the rights and freedoms of a person and a citizen, as well as the legitimate interests of a person, society and the state in this area. Like any other organizational and management activity, the provision of RTS and the operation of road transport takes place within the relevant legal field, and therefore, the persons who carry it out are subjects of the law and relevant legal relations.

The optimal methodological basis for determining the features of RTS provision and the operation of road transport in Ukraine will be its integrative legal model, which fully characterizes and covers the entities that carry it out.

Subjects of prevention form a functionally and organizationally integrated system united by a common goal and management in the field of traffic accidents and operation of road transport. The complexity of this system is due, on the one hand, to the multifaceted tasks performed to ensure security, prevention, prevention, termination, disclosure and investigation of criminal offenses, and on the other hand, to the distribution of tasks between subjects of different levels, which is due to the hierarchical structure of the system. This system is a complex social organization, because the groups of homogeneous bodies included in it form relatively independent organizational formations that function on the basis of identical laws. Each of these formations is a subsystem of a larger system and at the same time consists of its own subsystems.

As a result, we came to the conclusion that the system of entities providing RTS and operation of road transport in Ukraine is not going through the best of times, and the authorized authorities act separately, independently, solve mainly local tasks and do not fully reveal their potential. The circle of subjects of security is quite wide and heterogeneous, there is not an adequate degree of coordination and interaction between them. All this has an extremely negative impact on the criminological policy of the RTS: the process of its creation is chaotic, and it itself is inconsistent and ineffective. It is only possible to reverse such a trend by establishing joint work and constructive interaction of all institutional links of the mechanism of criminological RTS.

Key words: special law enforcement activity, law enforcement structure, challenges and threats, general social level, criminal justice, crime prevention, criminological aspect, ensuring legality, criminological policy of RTS.

Вступ. Як зазначають науковці, оскільки злочинність, породжується складним причинним комплексом, запобігання їй може бути ефективною лише за умови формування відповідної системи комплексних економічних, соціальних, правових та організаційних заходів, спрямованих на нейтралізацію, блокування, витіснення цього небезпечного явища на засадах здійснення спеціальної правоохоронної діяльності [9]. Ядром такої діяльності має стати принципово нова правоохоронна структура, здатна оперативно реагувати на ті виклики й загрози [4, с. 477].

У широкому значенні в запобігання злочинності беруть участь представницькі органи, органи виконавчої влади, судові органи; весь комплекс підприємств, установ і організацій, що функціонують в різних сферах соціальної життєдіяльності; громадські об'єднання та окремі громадяни. Проте вказана діяльність здійснюється переважно більшістю названих органів або організацій, супутніх в процесі вирішення інших завдань. Лише для порівняно невеликої частини цих суб'єктів, які реалізують спеціальні цілі та завдання з запобігання, наділені відповідними правами й обов'язками з впливу на ті або інші криміногенні фактори та у зв'язку з цим здійснюють відповідне інформаційне, методичне, ресурсне, кадрове забезпечення, вказана діяльність є спеціально обумовленою [1].

Запобігання кримінальним правопорушенням. В даному контексті неможливо не згадати про суб'єктів, які його здійснюють. Залежно від цілей, завдань і функціональних обов'язків, суб'єктів запобігання умовно можна поділити на дві групи: а) суб'єкти запобігання, які діють на загальносоціальному рівні; б) спеціальні суб'єкти запобігання, до яких належать: органи, які спеціально створені для боротьби зі злочинністю (які діють у рамках кримінального судочинства); органи, що здійснюють інші функції (діють поза рамками кримінального судочинства) [19].

Змістова сторона поняття «запобігання злочинності» містить два аспекти: кримінально-правовий і кримінологічний. Кримінально-правовий аспект становить діяльність правоохоронних органів з виявлення й розслідування кримінальних правопорушень, виявлення винних осіб і притягнення їх до встановленої законом відповідальності, судовий розгляд кримінальних проваджень і виконання покарань. Кримінологічний аспект становить діяльність правоохоронних й інших органів із виявлення чинних детермінант злочинності, їх усунення, ослаблення, нейтралізації, а також запобігання виникненню нових [6, с. 93].

Основними напрямками діяльності правоохоронних органів є: забезпечення законності, запобігання виникненню причин та умов учинення суспільно-небезпечних діянь, недопущення їх розвитку і ліквідація наслідків, протидія злочинності й іншим кримінальним правопорушенням.

Обов'язковою передумовою формування ефективної кримінологічної політики БДР є визначення кола учасників цього процесу, об'єктивна оцінка їх можливостей і фактичної ролі в галузевому нормотворенні. Лише таким чином можна виявити та усунути чинники, котрі перешкоджають реалізації кримінологічного забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту. Як зазначає О. М. Литвином: «... для побудови грамотної, дієвої політики потрібне чітке уявлення про її механізми, технології, процедури, а, головне, – про систему її суб'єктів. Останні впливають на політику сотнями способів, через різноманітні канали, з абсолютно відмінними (інколи – контрадикторними) цілями. Не знаючи принципів, методів і форм їхньої діяльності, неможливо передбачити, який первинний стратегічний задум та, зрештою, якою буде сама політика» [8, с. 44-47].

Вироблення державної політики – це складний процес взаємодії широкого кола учасників суспільно-політичних відносин, які суттєво різняться за походженням, інституційною природою, роллю в прийнятті управлінських рішень, правовим статусом й багатьма іншими ознаками [2, с. 36]. Зважаючи на різноманітність суб'єктного складу політикоформування, вітчизняними та зарубіжними вченими неодноразово здійснювались спроби систематизувати його шляхом побудови відповідних класифікацій.

Система суб'єктів кримінологічної політики у сфері забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту включає в себе широке коло суб'єктів як державної, так і недержавної належності, які так чи інакше беруть участь у цьому процесі. Однак їх діяльність повинна відповідати єдиній, цілеспрямованій державній політиці, і потребує координації у боротьбі зі злочинністю, яка на сьогодні відсутня.

Класифікація суб'єктів забезпечення діяльності у сфері забезпечення БДР. На підставі аналізу положень чинного законодавства, а також сучасних доктринальних підходів класифікацію суб'єктів забезпечення такої діяльності проведено за критеріями належності до держави й характером повноважень на дві групи: I) *формуючі* – державні органи, які визначають державну політику у сфері боротьби (у тому числі запобігання кримінальним правопорушенням) зі злочинністю, а саме: Верховна Рада України; Президент України; Кабінет Міністрів України; центральні органи виконавчої влади (Міністерство інфраструктури України; Міністерство внутрішніх справ України);

II) *реалізуючі* – органи, які визначають правила, норми та стандарти БДР та використання автомобільного транспорту, поведінки на ньому, розробляють і впроваджують необхідні для їх практичного втілення організаційно-правові механізми, процедури, контролюють їх виконання та вживають заходів щодо усунення детермінантів й запобігання правопорушенням, припинення, ліквідації небезпек, загроз та їх наслідків; державні органи, які здійснюють правоохоронну діяльність; (Державна служба України з безпеки на транспорті (Укртрансбезпека); Державне агентство автомобільних доріг України; Національна поліція

України; Головний сервісний центр МВС України; органи місцевого самоврядування, до функцій яких відноситься здійснення контролю за виконанням законодавства щодо забезпечення БДР; недержавні підприємства, установи, організації; об'єднання громадян та громадяни та ін.).

У той же час, як наголошує Є. В. Скрипа, особливе місце в системі суб'єктів забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту належить суб'єктам владних повноважень. Згідно з чинним законодавством, суб'єкт владних повноважень – це орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт реалізації ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, зокрема виконання делегованих повноважень або надання послуг [16, с. 59]. Ці суб'єкти здійснюють регулювання та контроль у сфері автомобільного транспорту з метою: забезпечення балансу інтересів держави, органів місцевого самоврядування, користувачів транспортних послуг і підприємств, установ, організацій, інших юридичних та фізичних осіб – суб'єктів господарювання на автомобільному транспорті незалежно від форм власності; забезпечення якісного й безпечного функціонування автомобільного транспорту; розвитку та вдосконалення нормативної бази діяльності автомобільного транспорту; визначення загальних засад стратегічного розвитку, системи управління, реформування та регулювання автомобільного транспорту; визначення пріоритетних напрямів розвитку та шляхів оптимізації діяльності автомобільного транспорту; захисту прав споживачів під час їх транспортного обслуговування; захисту національного ринку транспортних послуг і суб'єктів господарювання, що здійснюють свою діяльність у сфері автомобільного транспорту; створення рівних умов для роботи всіх суб'єктів господарювання, що здійснюють свою діяльність у сфері автомобільного транспорту, обмеження монополізму й розвитку конкуренції; забезпечення зайнятості населення, підготовки спеціалістів і робочих кадрів, охорони праці; раціонального використання енергетичних та матеріальних ресурсів; охорони довкілля від шкідливого впливу автомобільного транспорту, проведення науково-технічної роботи, досліджень і розвитку системи статистики [12].

Означене регулювання та контроль у сфері автомобільного транспорту реалізують шляхом проведення центральними й місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування економічної, тарифної, науково-технічної та соціальної політики, ліцензування, стандартизації та сертифікації на автомобільному транспорті, задоволення потреб автомобільного транспорту в паливно-енергетичних, матеріально-технічних ресурсах і транспортних засобах [12].

Отже, саме суб'єкти владних повноважень визначають засади державної політики у сфері забезпечення БДР, формують і здійснюють її, контролюють процес її реалізації, практичного втілення, у зв'язку з чим вони уповноважені на: прийняття відповідних обов'язкових для виконання управлінських актів, рішень; учинення дій, пов'язаних із втручанням у діяльність інших суб'єктів, у межах, необхідних для забезпечення досліджуваної безпеки; застосування заходів впливу, аж до примусу. Тобто ці суб'єкти покликані формувати й підтримувати відповідну загальну політико-правову атмосферу у сфері забезпечення безпеки на автомобільному транспорті [17, с. 184-189].

Інші ж суб'єкти роблять свій внесок у забезпечення безпеки на автомобільному транспорті шляхом сумлінного та чіткого виконання встановлених державою, в особі уповноважених нею суб'єктів, відповідних вимог із питань безпеки на транспорті, закріплених у чинному законодавстві. Дотримання цих вимог дає таким суб'єктам можливість безперешкодно користуватися автомобільним транспортом, займатися господарською діяльністю у сфері автомобільного транспорту чи з його використанням. Так, відповідно до ст. 12 Закону України «Про транспорт» (1994 р.) підприємства транспорту зобов'язані забезпечувати: потреби громадян, підприємств і організацій у перевезеннях; обслуговування пасажирів під час довготривалих перевезень доброякісною питною водою, харчуванням, можливість задоволення інших біологічних потреб; якісне і своєчасне перевезення пасажирів, вантажів, багажу, пошти; виконання державних завдань (контрактів) щодо забезпечення потреб оборони і безпеки України; безпеку перевезень; безпечні умови перевезень; запобігання аваріям і нещасним випадкам, усунення причин виробничого травматизму; охорону навколишнього природного середовища від шкідливого впливу транспорту; права на пільги громадян щодо користування транспортом [14]. Реалізуючи ці обов'язки, підприємства транспорту мають право: визначати термін і графік перевезень; призначати регулярні й додаткові рейси, маршрути перевезень; пропонувати рівень комфорту на власний вибір пасажирів; вимагати від пасажирів, відправників та одержувачів вантажів виконання вимог цього Закону, кодексів (статутів) окремих видів транспорту та інших нормативних актів України, що регулюють діяльність транспорту [14].

Суб'єкти формування кримінологічної політики відіграють стрижневу роль у державній політиці БДР. З-поміж усіх інших учасників політичного процесу тільки вони наділені повноваженнями діяти від імені народу, приймати загальнообов'язкові управлінські рішення, примушувати до їх виконання, розпоряджатися загальнонаціональними ресурсами. Лише їм дано право визначати генеральний політичний курс країни та вектори галузевих політик. За ними – перше й останнє слово у вирішенні будь-яких питань державно-політичного характеру.

До них в першу чергу варто віднести таких державних суб'єктів забезпечення БДР в Україні як:

Верховна Рада України, яка визначає основні напрямки державної політики у сфері безпеки дорожнього руху, встановлює законодавчі основи її реалізації. До її належать: прийняття законів; затвердження

Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання; визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики; затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля; заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України; розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України; призначення низки вищих посадових осіб у державі тощо [7]. Головний внесок такого вищого законодавчого органу в забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту полягає в його законотворчій, організаційно-установчій та контрольній діяльності. Ключова роль цього органу держави виявляється в тому, що саме він визначає організаційно-правові засади забезпечення безпеки в зазначеній галузі, установлює основоположні правила поведінки, що є обов'язковими для виконання всіма суб'єктами, незалежно від їх правового статусу;

Президент України як гарант додержання Конституції, прав і свобод людини та громадянина повинен усіляко дбати про забезпечення їх додержання і захисту, у тому числі засобами запобігання злочинності. Певною мірою ці повноваження виконувалися. Президент України затверджував Комплексну програму боротьби зі злочинністю (1999, 2001, 2005 рр.), де чільне місце відводилося програмуванню діяльності щодо запобігання їй. Затверджувалися й інші концептуальні та програмні документи з питань протидії окремим виявам злочинності, зокрема корупції [13]. Президент України у 1995–2004 рр. та за нинішньої каденції часто видавав укази, у яких безпосередньо або через доручення Уряду передбачалося розроблення та вжиття заходів, прямо або опосередковано спрямованих на запобігання злочинності. Загалом президентських актів зазначеної тематики не бракує. Проте суттєвим недоліком був і є недостатній контроль за виконанням указів та розпоряджень Президента, відсутність належної відповідальності тих, хто допускає їх невиконання, передусім голів обласних, міських і районних державних адміністрацій. На багатьох територіях запобігання злочинності не організовано, фактично не здійснюється як постійна система.

Таким чином, хоча ч. 1 ст. 102 Конституції України [7] не визначено, до якої гілки влади належить Президент України, водночас ч. 2 цієї статті визначено, що: «Президент є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, дотримання Конституції України, прав та свобод людини і громадянина». Тому на виконання Конституції України та Законів України Президент України підписує закони України, спрямовані на загальносоціальне та спеціальне запобігання правопорушенням і злочинам, указами регламентує правоохоронну та запобіжну діяльність, затверджує комплексні програми попередження злочинності на певний період.

Головними органами і установами, які реалізують кримінологічну політику у сфері БДР є органи та підрозділи МВС України (Національна поліція України (НПУ), до повноважень якої відносять регулювання дорожнього руху та здійснення контролю за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та за правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі, а також забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку) та Міністерства інфраструктури України (Державна служба України з безпеки на транспорті, яка реалізує державну політику з питань безпеки на наземному транспорті; Державне агентство автомобільних доріг України, діяльність якого спрямовано на забезпечення надійного і безпечного руху автомобільними дорогами загального користування); органи БДР Міністерства оборони України (МОУ) (військова інспекція БДР Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та ін.) [18, с. 122-127].

Істотний вплив на кримінологічну політику БДР здійснюють ЗМІ. Будучи «дієвим інструментом колективного цілеорієнтування» [10, с. 150-154], «детермінантами соціально-психологічного контексту людської життєдіяльності» [3, с. 143-153], «основним середовищем суспільної комунікації» та «провідним актором соціалізації мас» [5, с. 385-388], ЗМІ виконують ряд важливих політичних функцій: ідеологічну (формують громадську думку), комунікативну (забезпечують зворотній зв'язок між суспільством і державою), виховну (насаджують правову культуру), дорадчу (окреслюють шляхи вирішення проблемних ситуацій), організаційну (служать засобом легітимації управлінських рішень), мобілізуючу (дають імпульс державно-політичним процесам), консолідуючу (об'єднують громадськість навколо актуальних проблем) та інші [11, с. 392-393]. У сфері БДР названі функції реалізуються шляхом: постійного інформування населення стан і динаміку аварійності (деліктності, віктимності) на дорогах країни; висвітлення правових, організаційних, наукових, технічних, кадрових та інших проблем забезпечення БДР; доведення до відома громадськості змісту планів, проектів, ініціатив, спрямованих на підвищення БДР (Концепції цільових програм БДР), створення інформаційного простору для їх публічного обговорення; популяризації ПДР, «цивілізованих» стандартів поведінки його учасників, основ першої медичної допомоги тощо; офіційного оприлюднення нормативно-правових актів з питань БДР, як необхідної умови набуття ними чинності; демонстрації трагічних наслідків легковажного ставлення до вимог правил, норм і стандартів, встановлених у сфері БДР; ознайомлення загалом з позицією держави стосовно невизначених або полемічних питань функціонування вітчизняної системи БДР; імплементація передового зарубіжного досвіду забезпечення БДР.

Однак, слід зазначити, що ЗМІ відіграють доволі неоднозначну роль за цим напрямом. З одного боку, вони орієнтують громадськість на вирішення актуальних питань транспортної безпеки, а з іншого – створюють

негативний фон навколо державних ініціатив у сфері БДР, спотворюють образ працівника поліції, маніпулюють прорахунками й невдачами кримінологічної політики, зловтішаються вчиненими кримінальними правопорушеннями тощо. Така безвідповідальна позиція істотно знижує ефективність кримінологічної політики БДР. У зв'язку з цим постає потреба в налагодженні нових конструктивних механізмів взаємодії між ЗМІ та публічною адміністрацією - механізмів, які б забезпечили відкритість політичного процесу, демократичний контроль за інформаційними потоками, надійний захист суспільних інтересів.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумки, варто зауважити, що система суб'єктів забезпечення БДР та експлуатації автомобільного транспорту в Україні переживає далеко не кращі часи, а уповноважені органи влади діють відокремлено, самостійно, вирішують переважно локальні завдання та не до кінця розкривають свій потенціал. Коло суб'єктів забезпечення безпеки є доволі широким і неоднорідним, між ними немає належного ступеню узгодженості та взаємодії. Усе це вкрай негативно відбивається на кримінологічній політиці БДР: процес її творення є хаотичним, а сама вона – непослідовною та малоефективною. Перевернути таку тенденцію навпаки можливо тільки шляхом налагодження спільної роботи та конструктивної взаємодії всіх інституційних ланок механізму кримінологічної БДР, а саме на законодавчому рівні закріпити процедуру розробки та прийняття стратегічних правових актів з питань БДР; визначити спеціальні повноваження суб'єктів сектору безпеки щодо запобігання кримінальним правопорушенням, суворо розмежувати їх компетенцію; створити дієву координуючу ланку, котра б забезпечила узгодженість формування політики БДР; забезпечити всебічну державну підтримку об'єднань громадян, «орієнтованих» на профілактику аварійності; імплементувати кращі зарубіжні практики щодо забезпечення БДР та запобігання порушенням; окреслити комплекс кримінологічних заходів (правових, організаційних, інформаційних та інших), спрямованих на оптимізацію системи інститутів запобігання, активізацію їх діяльності, консолідацію зусиль навколо актуальних проблем БДР.

Однак, попри специфіку правової природи та статусу кожного з них, вони не відмежовані один від одного, а становлять єдину цілісну систему, функціонування якої підпорядковане спільній меті – кримінологічне забезпечення БДР та експлуатації транспорту.

Список використаних джерел:

1. Авдєєв О. О., Васильєв А. А., Литвинов О. М. та ін. Кримінологія: питання та відповіді / за заг. ред. О. М. Литвинова. Х.: Золота миля, 2015. 324 с.
2. Антонова О. В. Середовище вироблення державної політики (теоретико-методологічний аспект): дис. ... канд. політ. наук. : 25.00.01. Дніпропетровськ, 2005. 225 с. С. 36.
3. Байлов А. В., Сахута, П. В. Криміногенний потенціал діяльності засобів масової інформації. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2016. № 1(12). С. 143–153.
4. Жаровська Г. П. Організаційні аспекти протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні. *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. Вип. 73. С. 477.
5. Зеленецький О. С. Взаємодія органів внутрішніх справ та засобів масової інформації у сфері профілактики та розкриття злочинів. *Форум права*. 2012. №4. С. 385–388.
6. Ігнатів О. Протидія злочинності: поняття та сутність. *Юридична Україна*. 2009 № 3. С. 93.
7. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
8. Литвинов О. М. Сучасні проблеми управління профілактикою злочинів: монографія. Херсон: Олді-плюс, 2003. 312 с. С. 44–47.
9. Мельничук Т. В. Організовані форми злочинної діяльності у зовнішньоекономічній сфері: кримінологічне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2009. 232 с.
10. Мокряк М. О. Вплив засобів масової інформації на формування суспільної думки, ставлення до закону та злочинність. *Право і суспільство*. 2016. № 6. Ч. 2. С. 150–154.
11. Політична система України: проблеми становлення і розвитку : монографія / Великочій В. С., Генік М. А., Дичківська Г. О. та ін.; за ред. В. І. Кафарського. Київ : Центр учбової літератури, 2008. 456 с. С. 392–393.
12. Про автомобільний транспорт : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2344-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 22. Ст. 105. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2344-14>
13. Про систему заходів щодо усунення причин та умов, які сприяють злочинним виявам і корупції: Указ Президента України від 09.02.2004 р. № 175/2004. Дата оновлення: 03.03.2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/175/2004>. (Дата звернення: 02.03.2020).
14. Про транспорт : Закон України від 10 листоп. 1994 р. № 232/94-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80#Text>
15. Рудик М.М. Генеза нормативно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху: вітчизняний та зарубіжний досвід Деліктологія: Монографія. Під загальною редакцією І. М. Копотуна, С. В. Петкова, Р. Polján. Куновіце: Академія ГУСПОЛ : 2021, Т. 5. Розділ X. С. 257–282. (Чеська Республіка).

16. Скрипа Є. В. Адміністративно-правові засади забезпечення безпеки на автомобільному транспорті: дис... докт. юрид. наук: 12.00.07. Дніпро, 2020. 426 с. С. 51.
17. Скрипа Є. В. Поняття суб'єктів забезпечення безпеки на автомобільному транспорті. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2015. Вип. 33, ч. 2. Т. 2. С. 184–189.
18. Солонецький І. І. Адміністративно-правові засади протидії проступкам у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху: дис... докт. філос. : 081 «Право». Харків, 2020. 254 с. С. 122–127.
19. Юхно О. О. Правове регулювання діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2009. № 1. С. 21.
20. Rudyk Mykola. Factors of Volitional Attributiveness of the Legal Transaction based on International Experience. *Cuestiones Políticas*. Vol. 40, No 75, 2022, p. 498-521.
21. Rudyk Mykola. Genesis of normative and legal provision of road safety: domestic and foreign experience. *Social and Human Sciences. Polish-Ukrainian scientific journal* (<https://issn2391-4165.webnode.com.ua/>), 2022. 01 (33). URL: <https://issn2391-4164.blogspot.com/p/202212.html>
22. Rudyk Mykola. The Role of the Number of Detected Criminal Offenses in the Police Performance Indicators System. *Cuestiones Políticas*. Vol. 40, No 73, 2022, p. 90-107.

Ye. D. Streltsova

Doctor of Juridical Sciences, Professor,
Head of the Chair of General Legal Disciplines and
International Law

Odesa I.I. Mechnikov National University

ORCID ID: 0000-0002-7114-1105

**INTERACTION OF INTERNATIONAL AND DOMESTIC LAW:
SOME REFLECTIONS ON THE ISSUE OF COMPLIANCE OF UKRAINIAN LAW
WITH THE INTERNATIONAL LEGAL OBLIGATIONS OF UKRAINE**

The article proposes an analysis of some aspects of the problem of the international law impact on the domestic law of Ukraine. It is highlighted that in the Ukrainian legal doctrine the issue of interaction between international and domestic law has recently been studied in connection with the increasingly active accession of Ukraine to international and regional legal spaces, which requires the adoption of the domestic legislative and organizational measures to ensuring the effectiveness and observance of the provisions of international law. In this study, the emphasis was placed on the implementation of international legal norms in Ukraine and the compliance of Ukrainian law with international legal obligations, as well as the observance of terminological identity as a separate issue of interaction between an international treaty and the legislation of Ukraine.

The article states that, according to the legislation of Ukraine, its change on the basis of international treaty obligations can occur solely as a result of the state's own actions, since this is within the competence of the sovereign. Therefore, the implementation of the norms of international law occurs either through the direct application of the relevant international legal norm sanctioned by the state, or by amending the legislation, or as a result of the so-called judicial implementation, when judicial practice adapts the law enforcement in accordance with international legal norms and standards.

Based on the study of the provisions of some international treaties and the relevant domestic legislation, conclusions were drawn regarding the domestic implementation of international treaties of Ukraine: the article states that it is necessary here to take into account the peculiarities of the international legal obligations of the parties, which is reflected in the texts of the treaties themselves; an international treaty of Ukraine implemented into the legal system of Ukraine by amending or adopting new legislative acts shall not be applied simultaneously with the legislative act in which its norms are included; the implementation of the norms of an international treaty does not always require the preservation of the terminological identity of the international treaty and the corresponding act of national legislation, etc.

The article concludes that, overall, the Ukrainian practice of harmonizing domestic law on the basis of international treaties is quite developed and diverse, but at the same time it is more spontaneous, intuitive than subject to certain rules or priorities. Nevertheless, the consistent desire to carry out its international legal obligations in terms of bringing the legislation in line with the requirements of international treaties allows us to state the openness and readiness of Ukraine for further integration into the universal and regional legal spaces.

Key words: international legal obligations, international treaty, international law, domestic law, implementation, incorporation, international criminal law.

Є. Д. Стрельцова. Взаємодія міжнародного та внутрішнього права: деякі міркування щодо питання про відповідність права України міжнародно-правовим зобов'язанням України

У статті пропонується аналіз окремих аспектів проблеми впливу міжнародного права на внутрішнє право України. Зазначено, що в українській правовій доктрині питання взаємодії міжнародного та внутрішнього права останнім часом досліджується у зв'язку з дедалі активнішим входженням України до міжнародного та регіонального правового простору, що потребує вжиття вітчизняних законодавчих та організаційних заходів щодо забезпечення ефективності та дотримання положень міжнародного права. У цьому дослідженні акцент зроблено на імплементції норм міжнародного права в Україні та відповідності законодавства України міжнародно-правовим зобов'язанням, а також на проблемі дотримання термінологічної тотожності як окремого питання взаємодії міжнародного договору і законодавства України.

У статті зазначено, що відповідно до законодавства України його зміна на підставі міжнародних договірних зобов'язань може відбуватися виключно внаслідок власних дій держави, оскільки це входить до компетенції суверена. Отже, імплементція норм міжнародного права відбувається або шляхом прямого застосування відповідної міжнародно-правової норми, санкціонованої державою, або шляхом внесення змін до законодавства, або в результаті так званої судової імплементції, коли судова практика адаптує правозастосування відповідно до міжнародно-правових норм і стандартів.

На основі вивчення положень окремих міжнародних договорів та відповідного вітчизняного законодавства зроблено висновки щодо внутрішньодержавного виконання міжнародних договорів України: у статті зазначено, що тут необхідно враховувати особливості міжнародно-правових зобов'язань сторін, що відображається в текстах самих договорів; міжнародний договір України, імplementований у правову систему України шляхом внесення змін або

прийняття нових законодавчих актів, не має застосовуватись одночасно із законодавчим актом, до якого включено його норми; реалізація норм міжнародного договору не завжди потребує збереження термінологічної тотожності положень міжнародного договору та відповідного акту національного законодавства тощо. У статті зроблено висновок про те, що загалом українська практика гармонізації національного законодавства на основі міжнародних договорів є досить розвинутою та різноманітною, але водночас вона є більш спонтанною, інтуїтивною, ніж підпорядкованою певним правилам чи пріоритетам. Проте послідовне прагнення до виконання своїх міжнародно-правових зобов'язань щодо приведення законодавства у відповідність до вимог міжнародних договорів дозволяє стверджувати про відкритість та готовність України до подальшої інтеграції в універсальний та регіональний правовий простір.

Ключові слова: міжнародно-правові зобов'язання, міжнародний договір, міжнародне право, внутрішньодержавне право, імплементація, інкорпорація, міжнародне кримінальне право.

Problem statement. In the Ukrainian legal doctrine, the issue of the interaction of international and domestic law has recently been actively investigated. In the conditions of modern military operations, this is not accidental: Ukraine is increasingly actively entering the international and regional legal spaces and, in particular, the granting the EU candidate status to Ukraine by the European Council on June 23, 2022 became an event of historical scale [1]. This requires the state to adopt legislative and organizational measures that will ensure effectiveness and compliance with provisions of international law [2, p. 514]. In this article an emphasis will be placed on some aspects of this multifaceted problem, namely implementation of international legal norms in Ukraine and the conformity of Ukrainian law with the international legal obligations; observance of terminological identity as a separate issue of the interaction of an international treaty and Ukrainian legislation will also be considered.

Analysis of the latest researches and publications. This topic is of both theoretical and practical importance, therefore is of a growing interest among a wide range of Ukrainian experts in the field of international public law, legal theory and legislation, as well as of foreign experts, including, Buromenskiy M., Sergiyenko N., Paliyuk V., Raskaley N., Kalakura V., Rabinovich P., Rudenko A., Radanovich N., Karvatska S., Ferreira G., Thompson B., Ryngaert C. et al. For example, Buromenskiy M. focuses on the peculiarities of application in Ukraine of international treaties on the fight against organized crime; Mironenko N. and Sergiyenko N. analyze theoretical bases of interaction of international law norms and norms of domestic law; Karvatska S. explores the issue of interpretation of international law and its impact on national legal systems; Rabinovich P. and Radanovich N. set forth problems of domestic implementation of the European Convention for Human Rights, etc. [3].

Main part of the research paper. With regard to the international and domestic law interface two interconnected questions simultaneously may be raised: as to the domestic implementation of international legal norms in Ukraine and the conformity of Ukrainian law with the international legal obligations. In Ukrainian legal science, the study of this issue has a completely understandable practical orientation: in the conditions of multi-vector international legal influences on Ukrainian legislation, maintaining integrity and flexibility ensures the entry and stay of the state in modern international integration associations. The situation becomes even more complicated due to the absence of modern legislation on the interaction of international and domestic law of Ukraine, as well as the predominantly political, rather than legal, subtext of many decisions. The traditionally cited provision enshrined in art. 9 of the Constitution of Ukraine, which reads: "International treaties in force ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine shall be a part of the national legislation of Ukraine" and para 1 of art. 19 of the Law On International Treaties of Ukraine, according to which "Current international treaties of Ukraine, the consent to be bound by which has been provided by the Verkhovna Rada of Ukraine, are part of the national law and are applied in accordance with the procedure prescribed for the norms of national law" [4], turns out to be insufficient to solve an array of practical issues faced by the Ukrainian law enforcement bodies, as well as by state bodies that are authorized to adopt legislative acts, and, therefore, obliged to respond promptly to the need to amend the legislation or to introduce new legal developments.

As is well known, there are two options for international legal obligations to be implemented into domestic legal order: first, by the direct application of an international legal norm, if the domestic law allows and recognizes the primacy of international legal norms over domestic ones. In this case, the legal conflict or a legislative gap in each case of law enforcement should be filled by an appropriate international legal norm binding on the state, but this does not remove the systemic issue of bringing national legislation in line with international law. Second, should the direct, immediate incorporation of an international legal norm be impossible, either due to the nature of such a norm or legislative prohibitions, a special transformation method requires legislation to give it domestic effect [5]. Overall, states carrying out their international obligations follow different practices in incorporating treaties within the state's legal structure, thus the effectiveness of the domestic implementation of international law norms "primarily depends on the organizational and legal measures that make up the content of the implementation mechanism, the purpose of which is to achieve the goals of the norms of international law" [6].

Accordingly, the state authorities in Ukraine need to clarify the presence or absence of an appropriate international legal framework, that is, an appropriate international legal obligation that serves as a ground for changing national legislation and law enforcement practice. Furthermore, another fundamentally important question is raised: what should be considered the international legal obligation that is sufficient to initiate these changes? Strictly speaking, the only

such an international legal obligation is an international legal norm. Thus, an international treaty, should it enter into force in an agreed manner, is a legal basis for the direct application of its norms in the domestic legal order of Ukraine, granted the observance of the rules related to the peculiarities of the treaty itself and the peculiarities of the unification of legislation as a certain technical and legal action. Such unification is based on an international legal norm articulated in an international treaty as an act of public law concluded and implemented in accordance with the Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969 [7]. The incorporation of such an international legal norm, verbatim or without changing the content, into a domestic legal act completes the stage of the legislative unification in accordance with the norm of an international treaty. Another question raised is how to ensure the practical implementation of a treaty in accordance with the standard. In addition, it should be borne in mind that “in Ukraine the procedure and rules for the domestic implementation of the international law norms exist at the level of doctrinal ideas and beliefs, so do the types and means of national implementation” [8, p. 349].

Before proceeding any further, it is necessary to note that an international treaty must be acceptable for its direct application by the law enforcement authorities of the state. This is connected with its so-called self-executing or non-self-executing character. As is known, the doctrine of self-executing international treaties originated in the United States in the beginning of the 19th century and has successfully been used, although still poses many questions [9, p. 628]. In general, this doctrine is acceptable for states recognizing the direct effect of international legal norms in their domestic legal order, therefore, it is directly related to the law enforcement. Another equally important part of the self-executing doctrine is the possibility of using it to assess an international treaty to be implemented in national legislation: if such an agreement is not self-executing, then it must always be implemented through the adoption of appropriate legislation.

Ukrainian law provides for the direct application of international legal norms in the domestic legal order, which is indicated, as was mentioned above, by both Part 1 of Article 9 of the Constitution of Ukraine and Part 2 of Article 19 of the Law of Ukraine “On International Treaties” and is usually followed by law enforcement practice¹, as well as being actively developed by the doctrine.

On the other hand, some serious thought needs to be given to legal aspects of the application of non-self-executing international treaties in Ukraine: there is every reason to link the implementation of the norms of international treaties of Ukraine with the establishment of an appropriate procedure for self-executing and non-self-executing treaties. The concept of self-executing international treaties can be significant for Ukrainian legislation only subject to the so-called judicial implementation of their norms. This is possible only if the court is eligible to apply the norms of international treaties, and Ukrainian courts are, however they do not possess the proper procedural toolkit for evaluating Ukraine’s international treaties, which can be used when deciding cases, because not all international treaties are intended for application by Ukrainian courts. In this sense, it would be relevant to turn to the experience of foreign countries, in particular of the USA, where a similar concept is recognized in the practice of federal courts, albeit facing certain difficulties in application [10, p.79-85].

The conclusion of an international treaty that has entered into force for Ukraine in accordance with the established procedure is an indisputable basis for introducing changes to legislative acts, regardless of whether such a treaty is self-executing or non-self-executing. Depending on the requirements of the legislation and taking into account the agreements of the parties to a treaty, a consent to the binding nature of the international treaty is to be given either by signing it or by approving it by an authorized state body. In Ukraine, in accordance with domestic procedures, a binding consent is given by the Verkhovna Rada of Ukraine by ratification [4] or by the Cabinet of Ministers of Ukraine by approval [11]. But this does not and cannot affect the legal force of an international treaty, in which the state of Ukraine is one of the parties, as well as the state's obligation to adhere to the legal principle of *pacta sunt servanda*.

As a separate aspect of the interaction of the international treaty and Ukrainian legislation the observance of terminological identity is considered. It is well known that conclusion of any international treaty may be achieved through the complex coordination of the positions of states, which apart of being based on political and economic factors, takes into consideration peculiarities of different national legal traditions, which means that the unity of legal terminology is not always achievable. In this regard it should be noted that the introduction of the provision “accepting an offer, promise or receiving an improper advantage by an official” (art. 368) instead of “accepting a bribe” (art.368) into the Criminal Code of Ukraine (hereinafter – CCU) [12] was justified by the need to bring the CCU into terminological compliance with the UN Convention Against Corruption [13]. However, this did not entail a change in the essence of Ukrainian legislation, which before this innovation had already provided for liability for such criminal behavior.

Yet, in some situations the legal terminological identity is required. It worth mentioning another legislative change – incorporation of the crime of torture into the CCU (art. 127). Before 2005, the CCU had not operated with such a term, although there was an obligation to unify the legislation on the basis of the UN Convention’s

¹ See, for example, on the law enforcement practice recommendations: Про практику застосування адміністративними судами окремих положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду адміністративних справ: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України № 2 від 06.03.2008 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002760-08>; Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України: Роз’яснення. Президія Вищого господарського суду України № 04-5/365 від 28.03.2002 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_365600-02;

against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment requirements [14]. Instead, torture, without using this term, used to be considered as a component of such a crime as “abuse of power”. It is clear that in this case the issue is much broader and is not limited to terminological discourse solely. Therefore, the terminological correspondence of criminal law norms with the above-mentioned Convention was necessary precisely in view of the significant substantive consequences to which it leads, and not for the sake of an abstract achievement of terminological unity.

On the whole, international law does not impose obligations to observe terminological identity while unifying domestic law on the basis of international law, however, appropriate recommendations are being made in this regard. For example, the Legislative Guide for the Implementation of the UN Convention against Corruption warns that “... the content of the Convention is not authoritative and, in assessing each specific requirement, the actual language of the provisions should be consulted. Caution should also be used in incorporating provisions from the Convention verbatim into national law, which generally requires higher standards of clarity and specificity so as to enhance implementation, integration with the wider legal system and tradition and enforcement. It is also recommended that drafters check for consistency with other offences and definitions in existing domestic legislation before relying on formulations or terminology used in the Convention” [15].

Regarding the implementation policy of Ukraine on this issue, it should be formed taking into account the balance between the legal obligation to introduce the terminology used in the international treaty into the domestic legislation, and the expediency of preserving the terminology inherent in the national legal system.

Domestic implementation of international treaties into Ukrainian law should be carried out taking into account the peculiarities of particular treaties and their texts, related, for example, to the fact that the treaty may provide for a mandatory and/or optional requirement for international unification of legislation, which largely depends on the agreement of states at the stage of preparing the text. The unconditional requirement to implement norms of international conventions in accordance with a model contained in a treaty usually concerns issues that are of fundamental importance for the further development of human society in any sphere of life. First of all, these relates to international treaties on the prevention of international crimes and crimes against humanity, for example, as P.-M. Dupuy writes: “... the rules prohibiting the use of force, outlawing genocide, and establishing non-intervention, the rights of people, and the basic rights of the human person are parts of this substantial set of unifying rules” [16, p.795].

More often, the obligation to implement through the national legal systems is prescribed in the relevant articles of an international treaty. In addition, at first glance, it may seem that the international treaty itself has nothing to do with the unification of domestic legislation. Thus, the territorial scope of the UN Convention against Transnational Organized Crime, according to its Article 3, applies to crimes of a transnational nature, that “is committed: a) in more than one State; b) in one State but a substantial part of its preparation, planning, direction or control takes place in another State; c) in one State but involves an organized criminal group that engages in criminal activities in more than one State; or d) in one State but has substantial effects in another State.” [17]. Nevertheless, national legislation must be adapted in advance to combat this category of crimes. Therefore, art. 5(1) of this Convention provides: “Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally”. Thus, the Convention provides for the international legal unification of national legislation in terms of criminalizing responsibility for the creation of organized criminal groups whose activities may have transnational consequences.

This has directly affected the CCU, which provides for the concept of “a criminal offence committed by a group of persons, or a group of persons upon their prior conspiracy, or an organized group, or a criminal organisation”, “criminal liability of organisers and members of an organised group or criminal organisation” [12, Art. 28, 30].

There is also another form of mandatory requirement to incorporate international law into domestic legislation. For example, art.1 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms states: “The High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention” [18]. Although there is no direct instruction to change the legislation in these wording, it follows from the obligation of the state to guarantee the rights of all those under its jurisdiction, which will require the provision of the conventional legal order.

Regarding the optional requirement of giving treaties domestic effect, which allows a party to an international treaty to refrain from it, it should be noted that such a phenomenon is not rare and is typical for universal multilateral international treaties in a wide range of relations. In such cases an international treaty may establish the priority of the norms to be unified: from “obligatory” to “desirable”. To illustrate, let us turn to the Convention against Corruption, which, as researchers note, depending on the wording of each individual article on the criminalization of corrupt actions, distinguishes them as those that are subject to mandatory criminalization and those whose criminalization is dispositive. It is the latter that is reflected in art. 22 of the Convention: “Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally in the course of economic, financial or commercial activities, embezzlement by a person who directs or works, in any capacity, in a private sector entity of any property, private funds or securities or any other thing of value entrusted to him or her by virtue of his or her position.” [13].

Thus, in the light of the above it is important to highlight the discretion of such norms, since they, within the framework of an international treaty, give the subject the right to determine his own behavior. Consequently, depending on the circumstances, the optional requirement of the domestic implementation of a treaty does not impose on a state taking an immediate action, but does not interfere with carrying out domestic implementation of a treaty either. Relevant public bodies remain bound by legal obligations to implement an international treaty into domestic legislation, albeit depending on the circumstances, but not abusing them.

International treaties imposing a requirement to bring national legislation into line with their norms are sometimes concluded in a form that would minimally complicate the process of domestic implementation. For example, legislation of Ukraine on liability for seizure of aircraft was adopted on the basis of the Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft [19]. The Convention has no indication of the “*corpus delicti*”, instead it only contains comprehensive information on what kind of behavior the member states should recognize as criminal, so that they independently develop their legislation in accordance with the requirements of this treaty. This is exactly the way Ukraine went when setting criminal liability for the seizure of an aircraft in art. 278 of the Criminal Code of Ukraine “Hijacking of a rolling-stock, aircraft or sea/river vessel”. The same approach was applied to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation [20].

The UN Convention against Corruption has employed a completely different approach describing in model forms the types of behavior that should be recognized as illegal, and not necessarily criminal. Most illustrative in this respect is article 20 “*Illicit Enrichment*”: “Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of a public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income” [13]. Under this article a State may either criminalize illicit enrichment or establish civil liability for such acts. Ukraine has carried out its international obligation by passage of domestic legislation establishing criminal liability in art. 368-2 (“*Unlawful Enrichment*”) of the CCU: “Acquisition by a person authorized to perform the functions of the state or local government of assets in a substantial amount, the legality of the grounds for acquisition of which is not confirmed by evidence, as well as the transfer of such assets to any other person...”.

This example is also notable for the deviation of the Ukrainian legislator from the general rules regarding the preservation of the content of the international legal norm. Art.20 of the Convention imposing the obligation to adopt relevant domestic measures contains the very model of the norm proposed to states for implementation. Having recognized the admissibility of implementation through the criminalization of illicit enrichment, it would be advisable in this case to comply textually with the content of the international legal norm preserving the phrase “... a significant increase in the assets ... that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income” instead of replacing it with “assets ... the legality of the grounds for the acquisition of which is not confirmed by evidence.” This is one of those cases when a state goes beyond the scope of an international treaty norm, however not violating international legal obligations.

Due regard should also be given to such a feature of international treaties as setting requirements for the unification of liability for violation of their norms. In particular, this, for example, concerns laws on the protection of intellectual property, which must be brought into line with the requirements of universal international treaties. Precisely that was a dominant argument to adopt series of laws that would ensure compliance with provisions of international treaties: the Law “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding Strengthening the Liability for Violating Rights to Objects of Intellectual Property Rights”, 2001 (regulations on administrative liability) [21], the Law “On Amendments to the Criminal Code of Ukraine on the Protection of Intellectual Property Rights” 2006 [22], the Law “On Amendments to Certain acts of Ukraine on the legal protection of intellectual property in terms of fulfilling the requirements related to Ukraine's accession to the WTO” 2007 [23].

Quite controversial are cases when an international treaty refers to another international instrument, in respect of which the question of its implementation into domestic law may also arise: is it possible or admissible to incorporate the norms of other international documents, referred to by international treaties of Ukraine, into the legislation of Ukraine? Basically, researchers deny this possibility, referring to Part 1 of Art. 9 of the Constitution of Ukraine [24, p.64]. In our opinion, an international treaty containing a reference to a non-binding international act can be considered as internationally binding, provided the obligation of the state party to implement this non-binding act is directly indicated in the international treaty itself.

Thus, as shown above, Ukraine is a party to many international treaties providing standards with which domestic legal systems of the State parties need to be harmonized.

Conclusion. The entry of Ukraine into the global international legal space and the active desire to integrate into the European international legal space with the prospect of integration into the legal space of the European Union pose specific challenges for the state to strategically plan the adaptation of its legislation, taking into account national interests.

In this sense, States follow different practices in internationalizing treaty norms, that is, incorporating treaties within the state's legal structure so that the provisions can be implemented by state authorities, which requires the most careful and cautious attitude to different measures of implementation.

According to Ukrainian legislation, its change on the basis of international treaty obligations can occur solely as a result of the state's own actions, since this is within the scope of the sovereign's powers. Therefore, the implementation of the norms of international law occurs either through the direct application of the relevant international legal norm sanctioned by the state, or by amending the legislation, or as a result of the so-called judicial implementation, when judicial practice adapts law enforcement in accordance with international legal norms and standards.

International treaties of Ukraine remain the main basis for carrying out its international obligations. According to domestic procedures, consent to be bound by a treaty is granted by the Verkhovna Rada of Ukraine through its ratification or by the Cabinet of Ministers of Ukraine through approval. This does not and cannot affect the legal force of an international treaty where the state of Ukraine is a party, as well as the obligation of the state to comply with the international legal principle *pacta sunt servanda*. Thus, the question arises out of the need to maintain the unity of the international legal framework. This is the only methodological approach that ensures the constancy of the international legal position of the state in complying with its international legal obligations and minimizes legal conflict in domestic law based on the simultaneous application of international and domestic law.

For the domestic implementation of international treaties of Ukraine, it is necessary to take into account the peculiarities of the international legal obligations of the parties, which is reflected in the texts of the treaties themselves; an international treaty of Ukraine incorporated into legal structure of Ukraine whether by amending or adopting new acts of legislation should not be applied simultaneously with the act of legislation in which its norms were incorporated; the implementation of the norms of an international treaty does not always require the preservation of the terminological identity of the international treaty and the corresponding act of national legislation, etc.

Overall, the Ukrainian practice of the domestic law harmonization on the basis of international treaties is rather developed and diverse, however at the same time is more spontaneous, intuitive than subject to certain rules or priorities. Nevertheless, the consistent desire to comply with its international legal obligations in terms of bringing legislation in line with the requirements of international treaties makes it possible to state Ukraine's openness and readiness for further integration into universal and regional legal spaces.

Bibliography

1. Україна отримала статус кандидата на членство в ЄС. *Урядовий портал*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/ukrayina-otrimala-status-kandidata-na-chlenstvo-v-yes>
2. Verdier P.-H., Vertsteeg M. International Law in National Legal Systems: An Empirical Investigation. *The American Journal of International Law*. 2015. Vol.109. № 3. Pp.514-533.
3. On this topic see, for example: Буроменський М. В. Деякі особливості застосування в Україні міжнародних договорів про боротьбу з організованою злочинністю. *Вісник Академії правових наук України*. 1999. № 2 (17). С. 50–58; Карвацька С.Б. Інтерпретація міжнародного права: доктрина і практика: монографія. Чернівці: Чернівецький національний університет імені Ю.Федьковича 2019. 504 с. Паліюк В. П. Застосування судами України Конвенції про захист прав людини та основних свобод. К.: Фенікс, 2004. 264 с.; Рабінович П. М., Раданович Н. М. Європейська Конвенція з прав людини: проблеми національної імплементації (загальнотеоретичний аспект). Львів : Астрон, 2002. 192 с. Раскалей М. Особливості імплементації міжнародних договорів у внутрішній правопорядок у галузі повітряного права України. *Віче*. 2009. № 22; Стрельцова Є. Д. Уніфікація міжнародного права та імплементація його норм в законодавство держав в умовах глобалізації. *Формування і розвиток правотворчості в умовах трансформації суспільства*: монографія / за ред. В. П. Плавича. Одеса: Фенікс, 2018. С. 314-338; Ferreira G. Legal comparison, municipal law and public international law: terminological confusion? *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*. 2013. Vol.46, No.3. Pp. 337 – 364.
4. Про міжнародні договори України: Закон України від 29.06.2004 № 1906-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text>; Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
5. On this topic see, for example: Денисов В. Н., Мельник А. Я. Розвиток правових засад та механізмів верховенства міжнародного права у внутрішньому праві України. *Взаємодія міжнародного права з внутрішнім правом України* / за ред. В. Н. Денисова. К.: Юстініан, 2006. С. 12–39; Буроменський М. В. Імплементація норм міжнародного права у конституційний правопорядок України. *Правова система України: історія, стан та перспективи*: у 5 т. Право, 2008. Т. 2. С. 59–76. Мицик В. В. Співвідношення і взаємодія міжнародного і внутрішньодержавного права. *Міжнародне публічне право* : підручник: у 2х т. / (за ред. Мицика В. В. Х.: Право, 2019. С. 222–244 (416 с.).
6. Раскалей М. Особливості імплементації міжнародних договорів у внутрішній правопорядок у галузі повітряного права України. *Віче*. 2009. № 22. URL: <http://veche.kiev.ua/journal/1744/>
7. Vienna Convention on the Law of Treaties 1969. Done at Vienna on 23 May 1969. Entered into force on 27 January 1980. United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 331. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf
8. Буроменський М. В. Доктрина взаємодії міжнародного і українського права та національна судова практика. *Проблеми застосування міжнародних стандартів у правовій системі України*. К.: Юридична практика, 2014. С. 349.

9. Iwasawa Y. The Doctrine of Self-Executing Treaties in the United States: A Critical Analysis. *Virginia Journal of International Law*. 1986. Vol. 26. Pp. 627-692.
10. Sloss D., Van Alstine M. International Law in Domestic Courts. *Research Handbook on the Politics of International Law*. Edited by Wayne Sandholtz, John A. McCone Chair Christopher A. Whytock. Edward Elgar Publishing Limited The Lyptatts., 2017. 608 p. Pp. 79 – 115.
11. Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру: Затверджене Постановою Кабінету міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/422-94-%D0%BF>
12. Кримінальний Кодекс України: Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
13. UN Convention against Corruption, New York, 31.10. 2003. *United Nations Treaty Collection*. URL: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-14&chapter=18&clang=_en
14. Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading treatment or Punishment, New York, 10.12.1984. *United Nations Treaty Collection*. URL: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&clang=_en
15. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption Second Revised Edition 2012 UNITED NATIONS New York, 2012. URL: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/LegislativeGuide/UNCAC_Legislative_Guide_E.pdf
16. Dupuy P.-M. The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice. *International Law and Politics*. 1999. Vol. 31. P.791-807.
17. United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto 15 November 2000. URL: <https://www.unodc.org/unodc/en/organized-crime/intro/UNTOC.html>
18. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, 04.11.1950. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf
19. Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, Hague, 16.12.1970. URL: <https://treaties.un.org/doc/db/terrorism/conv2-english.pdf>
20. Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation, Montréal, 23.09.1971. URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20974/volume-974-I-14118-english.pdf>
21. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності: Закон України від 05.04.2001 № 2362-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2362-14>
22. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту прав інтелектуальної власності: Закон України від 09.02.2006 № 3423-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3423-15#o2>
23. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності стосовно виконання вимог, пов'язаних із вступом України до СОТ: Закон України від 31.05.2007. № 1111-V URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1111-16>
24. Буроменський М. В. Імплементация норм міжнародного права у конституційний правопорядок України. *Правова система України: історія, стан та перспективи*: у 5 т. Право, 2008. Т. 2. С. 59–76.

М. Ю. Кузнецова

кандидат юридичних наук, доцент

завідувач кафедри приватного та соціального права

Сумський національний аграрний університет

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СФЕРИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена аналізу окремих норм законодавства України у сфері захисту прав інтелектуальної власності. Актуальність досліджуваної проблематики обумовлюється тим, що вчинення кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності позбавляє суб'єктів вказаних прав можливостей володіти, користуватися і розпорядження результатами їх інтелектуальної та творчої діяльності. Система протидії криміналізації суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності одним повинна містити одним із компонентів якісне законодавство, що узгоджується із потребами та запитамі суспільства. Окреслено зміст дефініції: «кримінальні правопорушення у сфері інтелектуальної власності», виокремлено особливості її компонентів. З'ясовано сутність понять «камкордінг» і «кардшейрінг». Проаналізовано зміни, що внесені до чинного Кримінального кодексу України у частині посилення кримінально-правової охорони прав інтелектуальної власності, обґрунтовано їх своєчасність. Підсумовано, що посилено кримінальну відповідальність щодо неправомірних дій, які вчиняються із залученням знаків для товарів і послуг, фірмових найменувань. Разом з тим, у КК України прослідковується відсутність системного підходу щодо охорони прав інтелектуальної власності, що очевидно зумовлено відсутністю уваги законодавця до відповідного виду суспільних відносин. Зазначено, що подальшого удосконалення потребують положення національного законодавства у напрямку узгодження норм кримінального законодавства та законодавства про інтелектуальну власність щодо визначення дефініцій окремих об'єктів інтелектуальної власності, а також розмежування в одній кримінально-правовій нормі різних за змістом предметів кримінального правопорушення (комерційна та банківська таємниця). Визначено, що положення кримінального законодавства України у перспективі потребують врахування необхідності забезпечення високого рівня кримінально-правової охорони сфери інтелектуальної власності, зокрема в контексті посилення євроінтеграційних процесів в Україні.

Ключові слова: кримінальні правопорушення у сфері інтелектуальної власності, інтелектуальна власність, кримінально-правова охорона, кримінальна відповідальність.

M. Yu. Kuznetsova. Current state and development prospects of criminal-legal protection of intellectual property in Ukraine

The article is devoted to the analysis of individual norms of the legislation of Ukraine in the field of protection of intellectual property rights. The relevance of the investigated issues is determined by the fact that the commission of criminal offenses in the field of intellectual property deprives the subjects of the specified rights of the opportunity to own, use and dispose of the results of their intellectual and creative activity. The system of combating the criminalization of social relations in the field of intellectual property must include, as one of its components, quality legislation that is consistent with the needs and demands of society. The content of the definition: "criminal offenses in the field of intellectual property" is outlined, the features of its components are highlighted. The essence of the concepts "camcording" and "cardsharing" has been clarified. The changes made to the current Criminal Code of Ukraine in terms of strengthening the criminal law protection of intellectual property rights were analyzed, and their timeliness was justified. It is concluded that criminal liability has been strengthened for illegal actions that are committed with the involvement of signs for goods and services, brand names. At the same time, there is a lack of a systematic approach to the protection of intellectual property rights in the Criminal Code of Ukraine, which is obviously due to the lack of attention of the legislator to the relevant type of social relations. It is noted that the provisions of the national legislation need further improvement in the direction of harmonizing the norms of criminal legislation and legislation on intellectual property regarding the definition of individual objects of intellectual property, as well as the demarcation in one criminal law norm of the subjects of criminal offenses that differ in terms of content (commercial and banking secrets). It was determined that the provisions of the criminal legislation of Ukraine in the future need to take into account the need to ensure a high level of criminal law protection of the sphere of intellectual property, in particular in the context of the strengthening of European integration processes in Ukraine.

Key words: criminal offenses in the field of intellectual property, intellectual property, criminal law protection, criminal liability.

Постановка проблеми. Кримінальні правопорушення, що вчиняються у сфері інтелектуальної власності загрожують економічній безпеці держави та негативно впливають на міжнародний авторитет України. Ці кримінальні правопорушення є складовою однієї із 10 пріоритетних загроз ЄС у боротьбі із організованою злочинністю на 2022-2025 роки. Як в Україні, так і на міжнародному рівні поступово впроваджуються заходи, спрямовані на протидію правопорушенням у сфері інтелектуальної власності. Необхідність аналізу положень чинного законодавства України щодо дійсного стану захищеності сфери інтелектуальної

власності, а також визначення перспектив його розвитку, сприятиме створенню системної моделі протидії цим кримінальним правопорушенням.

Метою статті є аналіз розвитку законодавства України щодо захисту сфери інтелектуальної власності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Реформа сфери інтелектуальної власності та правоохоронної системи в Україні сприяють активізації проведення наукових досліджень вченими різних галузей права щодо значущості інтелектуальної власності у правових відносинах, зокрема й у кримінально-правових. Дослідженням підлягають й супутні питання, що виникають у зв'язку із систематичним порушенням відповідних прав. Так, кримінальні правопорушення у сфері інтелектуальної власності були предметом дослідження таких науковців як В. Костюк, А. Ломакіна, А. Лісовий, Є. Недогібченко, О. Новіков, О. Пахаренко та інших вчених, здобутки яких будуть проаналізовані у цій науковій праці. Однак, напрацювання вчених не охоплювали питання захисту сфери інтелектуальної власності в умовах дії правового режиму воєнного стану та активізації європейської інтеграції України.

Виклад основного матеріалу. Створення нових об'єктів інтелектуальної власності зумовлює необхідність впровадження ефективної системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності з огляду на тенденції щодо їх порушення. До того ж, необхідно враховувати рівень латентної злочинності у сфері прав інтелектуальної власності, яка є відносно високою, адже в Україні офіційно реєструється лише 1 із 10 вчинених кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності, що свідчить про їх приналежність до групи високолатентних [1]. Підставою кримінальної відповідальності є вчинення кримінального правопорушення, передбаченого відповідною нормою Кримінального кодексу України (далі – КК України). На думку Є. Недогібченко, кримінальні правопорушення проти інтелектуальної власності є «сукупністю злочинних посягань на встановлений порядок володіння, користування та розпорядження об'єктами права інтелектуальної власності, у результаті яких спричинюється значна шкода конкретним правовласникам» [2, с. 152]. О. Новіков додержується думки, що таким кримінальним правопорушенням притаманні наступні ознаки: 1) тотожний об'єкт злочинного посягання; 2) предметами кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності є визначені законом конкретні об'єкти права інтелектуальної власності; 3) у результаті вчинення кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності спричинюється значна матеріальна шкода конкретному суб'єкту права інтелектуальної власності; 4) наслідки цих кримінальних правопорушень є несприятливим для економіки держави [1, с. 234-235]. Названі ознаки підкреслюють значущість інтелектуальної власності як об'єкта кримінально-правової охорони.

Розвиток законодавства у сфері захисту інтелектуальної власності в Україні відбувається поступово. Наприклад, прийняття у 2017 році Закону України «Про державну підтримку кінематографії в Україні» сприяло розширенню можливостей боротьби з порушеннями прав інтелектуальної власності у мережі Інтернеті [3]. Зокрема, у Законі України «Про авторське право та суміжні права» з'явилися нові дефініції, а саме: «камкординг» і «кардшейрінг» [4].

Камкордингом є відеозапис аудіовізуального твору під час його публічної демонстрації у кінотеатрах особами, які перебувають у тому самому приміщенні, де така публічна демонстрація має місце. При цьому необхідно враховувати, що питання дозволу суб'єкта авторського права або суміжних прав не узгоджується. Відповідальність за вказану незаконну діяльність передбачено ст. 176 КК України. *Кардшейрінг* означає забезпечення у будь-якій формі доступу до програми організації мовлення, з обмеженнями з боку суб'єкта авторського права або суміжних прав у спосіб застосування певних технологічних засобів захисту. Засоби захисту (наприклад, абонентська карта, або код) зламуються, порушуються, внаслідок чого відповідна програма організації мовлення може бути сприйнята публікою. У цьому випадку законодавець передбачив відповідальність у ст. 176 КК України, де камкординг, кардшейрінг належить до окремих видів порушень авторського та суміжних прав [5, с. 228]. Такі доповнення, безумовно, є своєчасними беручи до уваги розвиток суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності та появу нових способів вчинення таких кримінальних правопорушень. Тож прийняття Закону України «Про державну підтримку кінематографії в Україні» у 2017р. мало наслідком доповнення ст. 176 КК України положеннями щодо кримінально-правової охорони творів кінематографії, якщо їх незаконне відтворення, розповсюдження чи інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, а також фінансування таких дій завдало матеріальної шкоди у значному розмірі [6]. При цьому зауважимо, що у наукових колах висловлюється думка відносно недосконалості кримінально-правової норми, передбаченої ст. 176 КК України, зокрема, існує необхідність уточнення поняття «незаконне відтворення» [7, с. 32].

Окрім зазначеного вище положення ст. 176 КК України передбачають відповідальність за фінансування дій, які становлять собою порушення авторського права та суміжних прав. Дане положення, на нашу думку, є теж дещо дискусійним, оскільки в залежності від обставин справи, особа, яка здійснювала фінансування порушення авторського права та суміжних прав, могла бути співучасником такого кримінального правопорушення, а саме - організатором або пособником. Тобто відповідне мало місце ще до оптимізації положень ст. 176 КК України щодо фінансування таких діянь [8, с. 117]. Також чинне кримінальне законодавство не містить роз'яснень щодо сутності діянь такого фінансування. Слід зауважити, що кваліфікація суспільно небезпечних діянь передбачає необхідність точної відповідності вчиненого особою ознакам

певної кримінально-правової норми КК України. Тож розуміння дефініцій може позначатися на процесі кваліфікації кримінальних правопорушень.

Також прийняття у 2018 році Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» сприяло посиленню кримінальної відповідальності за вчинення діянь, передбачених ст. 229 КК України. Якщо раніше незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару каралося штрафом від однієї до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, то у 2018р. розмір штрафу збільшився до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Вже у 2021 році було декриміналізовано діяння щодо підроблення контрольних марок (ст. 216 КК України). Це пояснюється тим, що інститут «контрольної марки» як механізм протидії незаконному розповсюдженню примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних є таким, що себе вичерпав [9].

Слід також зауважити на існуванні проблеми визначення розміру матеріальної шкоди, що стала наслідком вчинення кримінального правопорушення. Так, у ст.ст. 176, 177, 229 КК України злочинні наслідки у вигляді матеріальної шкоди належать до кваліфікуючих ознак цих діянь. Одночасно, методика визначення розміру такої матеріальної шкоди не розроблена, що призводить до суперечливої правозастосовчої практики та ускладнює кваліфікацію кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності. Підхід щодо визначення санкцій за порушення у сфері інтелектуальної власності у ст.ст. 176, 177, 229 КК України є не обґрунтованим, а розміри штрафів є не відповідають розмірам спричиненої матеріальної шкоди, що є обов'язковим для кваліфікації відповідних діянь як кримінальних правопорушень [10, с. 15-16].

Не зважаючи на окреслені вище положення розвитку законодавства щодо кримінально-правової охорони сфери інтелектуальної власності окремі питання взагалі залишаються поза увагою законодавця. Так, зокрема, на національному рівні доцільно було би виділити в Особливій частині КК України самостійний розділ, який би містив систему кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності. У чинному КК України ці кримінально-правові, розміщені у різних розділах КК України, що означає їх належність до різних родових об'єктів. Це теж прослідковується у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). І хоча ще у 2007 році був розроблений законопроект «Про внесення змін до КК України та КУпАП щодо упорядкування відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності», який би оптимізував систему суспільно небезпечних діянь у сфері інтелектуальної власності [1, с. 134-135], проте останній не знайшов підтримки з боку законодавців.

Разом з тим, В. В. Костюк вважає за доцільне у КК України виділити окремий розділ «Кримінальні правопорушення у сфері інтелектуальної власності», до яких віднести злочинні діяння, передбачені ст.ст. 176, 177, 203-1, 229, 231, 232 КК України [5, с. 4]. На переконання А. А. Ломакіної, такий підхід дав би змогу усунути наявні протиріччя, підвищити ефективність кримінально-правових гарантій конституційного права на охорону прав інтелектуальної власності, розмежувати діяння, правильно кваліфікувати та диференціювати покарання за їх вчинення [11, с. 35].

Розміщення норм кримінальних правопорушень у сфері прав інтелектуальної власності у різних розділах Особливої частини КК України, призводить до проблем їх кваліфікації, як вже було вище зазначено. Зокрема, така проблема стосується порушення авторського права й суміжних прав (ст. 176 КК України) та порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми (напівпровідниковий виріб), сорт рослин і раціоналізаторську пропозицію (ст. 177), які у чинному КК України належать до системи кримінальних правопорушень проти виборчих, трудових та інших особистих прав людини та громадянина.

Стаття 231 КК України містить положення щодо комерційної та банківської таємниці, хоча останні мають зовсім різну правову природу. Зокрема, комерційна таємниця як об'єкт права інтелектуальної власності не входить до банківської таємниці, а підпадає під правовий режим банківської таємниці, за умови коли відомості, що становлять комерційну таємницю стали відомими банку у зв'язку з обслуговуванням клієнта [12, с. 56]. Об'єднання в одній статті двох різних за своєю природою правових явищ є недоцільним. Тому є потреба у перспективі виділи дві кримінально правові норми про розголошення для того, щоб право інтелектуальної власності не поєднувалося у спільній кримінально-правовій нормі із іншими об'єктами кримінально-правової охорони, а також відповідними предметами кримінальних правопорушень. Більш того, у КК України не приділено уваги таким об'єктам інтелектуальної власності як порода тварин. Це, відповідно, значно ускладнює можливості їх кримінально-правової охорони. У зв'язку з цим існує необхідність додати цей об'єкт інтелектуальної власності до диспозиції ст. ст. 177 КК України [5, с. 292–295].

Залишається також не врегульованим питання стосовно запобігання подання заявок на винаходи в зарубіжні країни без попереднього подання заявок в Україні. Це має наслідком неконтрольований відтік інноваційних технологій і складових інтелектуальної спрямованості у інші держави. При цьому кримінальна відповідальність за вчинення таких дій КК України не передбачена, проте встановлена у законодавстві окремих зарубіжних держав. Тож доцільно, на думку В.В. Костюка, доповнити КК України статтею 177-1 «Подання заявок на винаходи до зарубіжних країн без попереднього подання заявок в Україні» [13, с. 128].

З урахуванням того, що розповсюдження контрафактної продукції безпосередньо пов'язане з порушенням прав інтелектуальної власності, прибутки від якої спрямовуються на фінансування інших супутніх кримінальних правопорушень (наприклад, торгівлі людьми, розповсюдження наркотичних речовин та інших діянь), досить актуальною є пропозиція О. Пахаренка щодо посилення відповідальності у сфері захисту інтелектуальної власності. Так, доцільними на думку практика є такі законодавчі зміни: у ст. ст. 176, 177, 229 КК України - пониження порогу кримінальної відповідальності та збільшення штрафних санкцій ст. ст. 176, 177 КК України; у санкції ст. 229 КК України передбачити позбавлення волі як вид покарання; у санкціях ст. ст. 176, 177, 229 КК України встановити конфіскацію як вид покарання із подальшим знищенням вилученої контрафактної продукції та обладнанням, що використовувалися для її виготовлення [14]. Припускаємо, що зазначене вище пропозиції у разі їх ретельного аналізу та прийняття, сприяли би посиленню охорони прав інтелектуальної власності.

Висновки. Приведений вище огляд розвитку законодавства України щодо захисту інституту інтелектуальної власності дозволяє зробити висновки щодо посилення правової охорони, зокрема й кримінально-правової охорони сфери інтелектуальної власності в останні роки. Дане питання безумовно стає ще більш актуальним в умовах дії правового режиму воєнного стану через повномасштабне вторгнення росії на територію України 24 лютого 2022 року. Тож наразі тенденції розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності повинні враховувати ті зовнішні загрози, які виходять від держави-агресора. Проект нового КК України вже містить положення (зокрема проект розділу), присвячений безпосередньо кримінальним правопорушенням у сфері інтелектуальної власності. Разом із тим, його зміст, напевно, ще буде трансформуватися. Реформування української економіки наразі обумовлене не лише військовими подіями, але й євроінтеграційним курсом України, що значно посилюється у зв'язку із набуттям Україною статусу кандидата до ЄС. Тож всі зусилля наразі, в тому числі з зусилля законодавця, повинні бути спрямовані на розробку конкурентоспроможної економіки навіть у такий складний для держави період. Перспективою подальших змін у сфері кримінально-правової охорони інтелектуальної власності стане прийняття нового КК України, який містить абсолютно логічні положення щодо захисту сфери інтелектуальної власності. Тож післявоєнне відновлення України потребуватиме активної інтеграції економіки у європейський простір, залучення іноземних інвестицій та зарубіжних партнерів, що апоріорі не можливе без високого рівня забезпечення прав інтелектуальної власності. Слід також брати до уваги, що сфера інтелектуальної власності розвивається із появою її нових об'єктів, проте наразі цифровізація економіки породжує нові виклики перед науковцями та практиками, зокрема, щодо місця штучного інтелекту у правовідносинах інтелектуальної власності та можливості визнання його суб'єктом права інтелектуальної власності у перспективі.

Список використаних джерел:

1. Новіков О. В. Злочини проти інтелектуальної власності: поняття, види, сучасний стан та тенденції розвитку. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 3. С. 234–239.
2. Недогібченко Є. Кримінальна відповідальність за скоєння злочинів у сфері інтелектуальної власності за законодавством зарубіжних країн. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2021. № 6. С. 151–157.
3. Про державну підтримку кінематографії в Україні: Закон України від 23.03.2017 р. № 1977-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1977-19#Text>.
4. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 01.12.2022 року № 2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#n702>.
5. Костюк В. В. Законодавче закріплення протидії злочинності у сфері інтелектуальної власності в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 5. С. 292–295.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
7. Лісовий А. К. Запобігання порушенням авторського права в мережі Інтернет: дис. ... д-ра філософії: 081 «Право». Київ, 2021. 256 с.
8. Волос А. Кримінальна відповідальність за кардшейрінг, камкординг та фінансування порушення авторського права та суміжних прав. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки*. 2018. № 902 (19). С. 113–119.
9. Студенников С. В Раді пропонують декриміналізувати підроблення контрольних марок. *Судово-юридична газета*. 2019. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/157000-v-radi-proponuyut-dekriminalizuvati-pidroblennya-kontrolnikh-marok>.
10. Топчій В. В. Теорія та практика запобігання злочинам у сфері інтелектуальної власності в Україні: автореф. ... дис. д-ра юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2020. 42 с.
11. Ломакіна А. А. Актуальні проблеми кримінально-правової охорони інтелектуальної власності в Україні. *Національний вісник Ужгородського університету*. Серія Право. 2015. Вип. 34. Т. 3. С. 35–38.
12. Клочко А. М., Дігтяр А. О. Розмежування банківської та комерційної таємниці як об'єктів кримінально-правової охорони та забезпечення права інтелектуальної власності. *Форум права*. 2018. № 5. С. 50–58.
13. Костюк В. В. Кримінологічна характеристика злочинності у сфері інтелектуальної власності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2019. 219 с.
14. Пахаренко О. Як посилити захист прав інтелектуальної власності. *Юридична газета online*. 2022. URL: <https://jur-gazeta.com/dumka-eksperta/yak-posiliti-zahist-prav-intelektualnoyi-vlasnosti.html>.

П. С. Матвєєв, доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри приватного права
факультету права та міжнародних відносин
Київський університет імені Бориса Грінченка
ORCID 0000-0001-7087-115X

ОСОБЛИВОСТІ ВСТАНОВЛЕННЯ ДОСТОВІРНОСТІ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Розвиток правосуддя в Україні відбувається і шляхом все більшого використання електронних доказів.

В Україні інститут електронних доказів регулюється, зокрема, Господарським процесуальним кодексом України, Цивільним процесуальним кодексом України, Кримінальним процесуальним кодексом України, Кодексом адміністративного судочинства України та Кодексом України про адміністративні правопорушення, відповідно до яких, електронні докази мають таку ж силу, як паперові докази, і можуть бути використані для доведення певних фактів під час судового розгляду.

Стаття присвячена питанню визначення особливостей ідентифікації автора, цілісності та достовірності електронних доказів під час здійснення господарського судочинства.

В даній статті встановлено, що процес ідентифікації автора електронного документа має велике значення в правовому контексті, особливо при розгляді судових справ, де достовірність доказів та авторства може бути вирішальним фактором.

Також у вказаній статті здійснено аналіз судової практики, яка склалась в судочинстві України під час дослідження електронних доказів та з'ясовано, що суди вважають беззаперечно достовірними такі електронні докази, які мають електронний цифровий підпис автора.

Щодо ідентифікації автора електронного документа з'ясовано, що така може включати декілька етапів і методів, та визначається як процедура, спрямована на встановлення особи, яка створила або підписала електронний документ.

Крім того, в даній статті встановлено, що процес ідентифікації автора електронного документа є складним і часто вимагає експертної оцінки. Зазначено, що при цьому, точність ідентифікації автора може залежати від доступності ідентифікуючих даних для дослідження (комбінації експертного аналізу, графологічних методів, електронних цифрових підписів та інших доказових матеріалів).

Ключові слова: електронні докази, електронний документ, інформаційні технології, судочинство, електронний підпис, ідентифікація.

P. S. Matveev. Features of determining the authenticity of electronic evidence in the economic justice of Ukraine

The development of justice in Ukraine is also taking place through the increasing use of electronic evidence.

In Ukraine, the institute of electronic evidence is regulated, in particular, by the Economic Procedure Code of Ukraine, the Civil Procedure Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, the Code of Administrative Procedure of Ukraine and the Code of Ukraine on Administrative Offenses, according to which, electronic evidence has the same force as paper evidence, and can be used to prove certain facts during the trial.

The article is devoted to the issue of determining the features of the author's identification, the integrity and reliability of electronic evidence during the implementation of economic proceedings.

This article establishes that the process of identifying the author of an electronic document is of great importance in the legal context, especially when considering court cases, where the authenticity of evidence and authorship can be a decisive factor.

Also, in the specified article, an analysis of the judicial practice that developed in the judiciary of Ukraine during the study of electronic evidence was carried out, and it was clarified that the courts consider such electronic evidence, which has an electronic digital signature of the author, to be indisputably authentic.

Regarding the identification of the author of an electronic document, it is clarified that this may include several stages and methods, and is defined as a procedure aimed at establishing the person who created or signed an electronic document.

In addition, this article establishes that the process of identifying the author of an electronic document is complex and often requires expert evaluation. It is noted that at the same time, the accuracy of the author's identification may depend on the availability of identifying data for research (a combination of expert analysis, graphological methods, electronic digital signatures and other evidentiary materials).

Key words: electronic evidence, electronic document, information technologies, legal proceedings, electronic signature, identification.

Постановка проблеми. В сучасному суспільстві досить активно відбувається насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, системами, засобами та, відповідно, налагодження між ними електронно-комунікаційного обміну, що в свою чергу, позитивно впливає на бізнес покращуючи його ефективність та конкурентоздатність.

Враховуючи об'єми електронних даних, якими на даний час користується суспільство, суттєво збільшилась їх кількість і в судових процесах, які учасники справи використовують в якості доказів. Дослідження та оцінка електронних доказів стали вже звичною для суддів справою.

Вивчення існуючої судової практики свідчить про те, що процес подання та дослідження електронних доказів вже давно потребує поглибленого законодавчого регулювання, в т.ч. із закріпленням чіткого алгоритму ідентифікації автора, встановлення цілісності та достовірності електронних доказів під час дослідження судами вказаного виду доказів.

Стан дослідження проблеми. Враховуючи сучасний стан розвитку інформаційних технологій науковці та практикуючі юристи все частіше досліджують питання використання електронних засобів доказування у судовому процесі. Одними з останніх дослідженням інституту електронних доказів займались Васильченко Т. В., Євсєєв О. П., Присяжнюк О. О., Павлова Ю. С., Татулич І. Ю., Казачук І. В. та інші. Однак, враховуючи розширення обсягу електронних доказів процес їх ідентифікації, цілісності та достовірності потребує додаткового та більш прискіпливого дослідження.

Метою дослідження в даній статті є встановлення особливостей ідентифікації автора, цілісності та достовірності електронних доказів під час здійснення господарського судочинства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як відомо, під час здійснення судочинства докази відіграють ключову роль в подоланні спорів та встановленні фактів, що мають значення для справи.

Процес доказування у судочинстві України регламентується рядом кодифікаційних законів, та іншими відповідними законодавчими актами.

Так, 03.10.2017 Верховною радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України), Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) та інших законодавчих актів». Вказаним нормативно-правовим актом внесено зміни до КПК України та викладено в новій редакції ЦПК України, ГПК України та КАС України, в тому числі, що безпосередньо стосується подання доказів до суду, як важливого етапу у судовому процесі.

Відомо, що основні кроки для подання доказів до суду можуть варіюватися в залежності від виду доказу який подається до суду.

Розглянемо процес доказування з використанням інституту електронних доказів на прикладі господарського судочинства.

Стаття 73 ГПК України передбачає, що доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи, а одним із засобів доказування є електронні докази [1].

Відповідно до приписів частини 1 ст. 96 ГПК України, електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, які мають значення для справи, зокрема електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема, на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет) [2].

У Керівництві «Електронні докази в цивільному та адміністративному процесі», ухвалені Комітетом міністрів Ради Європи 30.01.2019 (далі - Керівництво) зазначено, що електронні (цифрові) докази можуть бути у формі тексту, відео, фотографій чи аудіозаписів. Дані можуть бути отримані за допомогою різних способів та з різних джерел, наприклад мобільних телефонів, веб-сторінок, бортових комп'ютерів або GPS-реєстраторів (у тому числі відомості, що перебувають поза контролем сторони) [3].

Варто зазначити, що у сучасній діловій практиці більшість електронних даних не мають розширених або кваліфікованих електронних підписів, відтак не захищені іншим способом.

Разом з тим, невикористання кваліфікованого електронного підпису особами, які створили певний електронний доказ (повідомлення, лист, файл, аудіозапис, інші дані) не є підставою для визнання судом такого доказу недопустимим, якщо інше не встановлено законом.

Відтак, суд має обов'язок розглянути вказані електронні дані як докази (тоді як доказова сила доказів може змінюватися залежно від конкретного випадку).

В офіційних поясненнях до Керівництва зазначено, що одним із прикладів є біометричний підпис, метод отримання електронної версії власноручного підпису, коли особа пише свій підпис на електронному пристрої за допомогою спеціальної ручки та блокнота. Залежно від чинного законодавства суд може визнати такий біометричний підпис рівноцінним власноручному підпису на папері. В преамбулі «Базові принципи» Керівництва зазначено, що електронні докази повинні оцінюватися так само, як і інші види доказів, зокрема, щодо їх прийнятності, автентичності, точності та цілісності. Обробка електронних доказів не повинна бути невігідною для сторін або надавати несправедливу вигоду одній із них. В межах, прийнятних відповідно до національного законодавства та на розсуд суду електронні дані повинні прийматися як автентичний доказ, допоки інша сторона не наведе відповідні обґрунтовані доводи на спростування цього. Достовірність

електронних доказів презюмується до тих пір, поки немає розумних сумнівів у протилежному (пункти 21, 22 Керівництва). При цьому суди можуть вимагати аналізу електронних доказів експертами, особливо коли порушуються складні доказові питання або якщо є підозри щодо маніпулювання електронними доказами (п.18 Керівництва) [4].

Під час дослідження електронних доказів має відбуватись належна ідентифікація таких доказів. Це означає, зокрема, що будь-яка технологія, яка підтверджує автентичність, точність і цілісність даних, повинна бути використана.

Кожен електронний доказ (оригінал) зазвичай містить таку приховану інформацію як метадані. Метадані - це відомості про інші дані. Іноді їх називають «цифровим відбитком» електронних доказів. Вони можуть включати важливі доказові дані, такі як дата й час створення, модифікації файлу чи документа, дані щодо автора, а також дата й час, коли дані були надіслані або ж змінені. Безпосередній доступ до метаданих зазвичай недоступний.

Тобто метадані забезпечують інформацію (дані) про внесення певних змін до електронних файлів необхідну для оцінки доказів так само, як поштовий штампель забезпечує дані для оцінки дати направлення паперового листа. Суди повинні усвідомлювати потенційну доказову цінність метаданих, у випадку коли інша сторона оспорує достовірність доказу (авторство, цілісність, автентичність). Метадані можуть бути використані для відстеження та ідентифікації джерела та адресата повідомлення, даних про пристрій, який створив електронні докази, дати, часу, тривалості та типу доказів.

Метадані можуть бути релевантними або як непрямі докази (наприклад, вказівки на найбільш релевантну версію документа), або як прямі докази (наприклад, якщо даними файлу маніпулювали). Ця настанова також релевантна у випадку втрати метаданих.

В Керівних принципах Комітету Міністрів Ради Європи щодо механізмів онлайн вирішення спорів у цивільному та адміністративному судочинстві CM(2021)36-add5-final від 16.06.2021 зазначено, що використання електронних доказів може створити особливі проблеми для сторони, яка бажає оскаржити справжність або цілісність таких доказів. У разі оскарження електронних доказів, тій стороні, яка подає ці докази, може знадобитися продемонструвати їх справжність, наприклад, через надання метаданих або отримання відповідного розпорядження про отримання додаткових даних від інших осіб, як-от постачальників трасових послуг. Правдивість електронних даних можна довести будь-яким способом, наприклад, за допомогою кваліфікованих електронних підписів або інших аналогічних методів ідентифікації й забезпечення цілісності даних. Варто дотримуватися положень національного законодавства, які встановлюють доказову силу державних (офіційних) електронних систем, що генерують електронні докази. Крім того, сторонам варто дозволити оскаржувати свідчення експертів, якщо такі свідчення можуть визначити результат розгляду (принцип 11) [5].

Здійснюючи аналіз наукових джерел та законодавства можна дійти висновку, що для ідентифікації автора, цілісності та достовірності електронних доказів використовуються різні методи та технології. До таких основних методів можна віднести:

1. Електронний цифровий підпис. Цифровий підпис — це криптографічний метод виявлення для автентифікації документа або повідомлення. Він дозволяє перевірити істинність походження та достовірність поданого електронного документа. Цифровим підписом є особистий кваліфікований електронний ключ автора і може бути перевірений за допомогою спеціального програмного забезпечення.

Статтею 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» передбачено, що інформація, яка міститься в електронному документі має включати обов'язкові реквізити документа.

Приписами статті 7 вищевказаного Закону встановлено, що оригіналом електронного документа вважається електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним підписом автора або підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону України «Про електронні довірчі послуги» [6].

Згідно з п. 12 ч. 1 ст. 1 Закону «Про електронні довірчі послуги» електронний підпис - електронні дані, які додаються підписувачем до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються ним як підпис. Кваліфікованим електронним підписом є удосконалений електронний підпис, який створюється з використанням засобу кваліфікованого електронного підпису і базується на кваліфікованому сертифікаті відкритого ключа (п. 23 ч.1 ст.1 зазначеного Закону). Відповідно до приписів Закону України «Про електронні довірчі послуги» використання електронного підпису, який відповідає вимогам до кваліфікованого електронного підпису, дозволяє забезпечити електронну ідентифікацію підписувача і гарантує цілісність підписаних даних, а також має презумпцію відповідності особистому підпису (статті 14, 18, 23 Закону) [7].

Відтак, електронний цифровий підпис є обов'язковим елементом документа, оскільки підпис унікальний для кожного автора та зміна документа після підписання робить підпис недійсним.

Разом з тим, відсутність кваліфікованого електронного підпису на електронному доказі не зумовлює недостовірність певних даних в електронній формі, й відповідно, його недостовірність як доказу. Вирішення питання достовірності такого доказу має відбуватися на загальних засадах, визначених ГПК України, і відповідно до стандарту доказування «баланс ймовірностей», передбаченого ст.79 ГПК.

Правовий висновок щодо обов'язковості такого реквізиту електронного документа, як електронний підпис, викладений, зокрема, у постановках Верховного Суду від 11.06.2019 у справі №904/2882/18 [8] та 15.04.2021 у справі №910/8554/20 [9].

2. Хеш-функції. Хеш-функції використовуються для створення унікального «відбитка» (хеш-суми) для електронних документів.

Хеш-сума є фіксованим рядком символів, що згенерований на основі властивостей документа. Порівняння хеш-суми оригіналу з хеш-сумою отриманого файлу дозволяє здійснити перевірку документа на відсутність спотворень.

3. Шифрування. Шифрування використовується для захисту конфіденційності електронних даних. Шифрування дозволяє запобігти несанкціонованому доступу до отриманої інформації та забезпечує конфіденційність інформації.

4. Формати файлів та метадані. Інформація про формати файлів та метаданих (наприклад, дата створення, автор, час зміни). Аналіз метаданих та перевірка їх відповідності певним атрибутам документа допомагають встановити чи були файли підробленими та чи не вносились до них якісь зміни.

Варто зазначити, що багато електронних форматів документів, таких як Microsoft Word, PDF або JPEG, беруть метадані з комп'ютера на якому вони створені, які містять інформацію про автора. Ця інформація може бути доступна у вигляді файлу або його заголовку.

Якщо електронний документ був створений в рамках певної системи або служби, такої як Google Docs або Dropbox, то інформація про автора може бути пов'язана з обліковим записом, який був використаний для доступу до цих сервісів.

Часто для вирішення питань ідентифікації автора, цілісності та достовірності електронних доказів залучаються експерти в галузі цифрової криміналістики або комп'ютерної безпеки. Експерти проводять аналіз технічних аспектів, досліджують метадані, виявляють можливі розрахунки в електронних даних. Їхні висновки є важливими джерелами інформації для суду.

Варто зазначити, що Верховний Суд переглядаючи судові рішення попередніх інстанцій також особливу увагу звертає на ідентифікацію автора здійснену з використанням власного електронного підпису учасника справи, зокрема, у постанові від 24.09.2019 у справі №922/1151/18 Верховний Суд зазначив, що наданий лист - це роздруківка з сайту відповідача, яка не містить реквізитів електронного документа відповідно до вимог Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» [10].

У постанові від 15.04.2021 у справі №910/8554/20 Верховний Суд дійшов висновку, що роздруківка електронного листування не може вважатись електронним документом у розумінні частини 1 статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», відповідно до якої електронний документ - це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Верховний Суд керувався ст. 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» [9].

Таку ж позицію щодо необхідності скріплення електронним цифровим підписом документа підтримує Верховний Суд і щодо документів, які подаються учасниками судового спору до суду.

Відповідно до висновку, викладеного у постанові Великої Палати Верховного Суду від 10.02.2021 у справі №9901/335/20, альтернативою звернення учасників справи до суду із позовними заявами, скаргами та іншими визначеними законом процесуальними документами, оформленими в паперовій формі та підписаними безпосередньо учасником справи або його представником, є звернення з процесуальними документами в електронній формі з обов'язковим їх скріпленням власним електронним підписом учасника справи та подання такого документу через електронний кабінет [11].

У постанові Верховного Суду від 10 червня 2020 року у справі №226/1863/2018 зроблено правовий висновок про те, що якщо апеляційна скарга надійшла на офіційну електронну поштову скриньку суду, підписана кваліфікованим електронним підписом, про що у матеріалах справи міститься довідка суду, то вона вважається підписаною відповідно до вимог статті 43 ЦПК України [12].

Верховний Суд у постанові від 30 березня 2021 року у справі №530/544/16 зазначив, що чинне процесуальне законодавство не забороняє учаснику справи звернутися з процесуальними документами до суду шляхом направлення їх на офіційну електронну адресу суду з обов'язковим скріпленням їх власним електронним цифровим підписом учасника справи [13].

Висновки. 1. Електронні докази в господарському судочинстві - це докази, що подаються учасниками спірних правовідносин для підтвердження чи спростування фактів, які мають значення для вирішення спору;

2. Процес ідентифікації автора електронного документа має велике значення в правовому контексті, особливо при розгляді судових справ, де достовірність доказів та авторства може бути вирішальним фактором;

3. Аналізуючи судову практику, яка склалась в судочинстві України під час дослідження електронних доказів, варто зазначити, що суди вважають беззаперечно достовірними такі електронні докази, які мають електронний цифровий підпис автора;

4. Ідентифікація автора електронного документа може включати декілька етапів і методів, та визначається як процедура, спрямована на встановлення особи, яка створила або підписала електронний документ;

5. Процес ідентифікації автора електронного документа є складним і часто вимагає експертної оцінки. При цьому, точність ідентифікації автора може залежати від доступності ідентифікуючих даних для дослідження (комбінації експертного аналізу, графологічних методів, електронних цифрових підписів та інших доказових матеріалів).

Список використаних джерел:

1. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
2. Там само.
3. Керівництво «Електронні докази в цивільному та адміністративному процесі» від 30.01.2019. Комітетом міністрів Ради Європи. Офіційний веб-портал. URL: <https://rm.coe.int/guidelines-on-electronic-evidence-and-explanatory-memorandum/1680968ab5>
4. Там само.
5. Керівні принципи Комітету Міністрів Ради Європи щодо механізмів онлайн вирішення спорів у цивільному та адміністративному судочинстві CM(2021)36-add5-final від 16.06.2021. Комітетом міністрів Ради Європи. Офіційний веб-портал. URL: <https://rm.coe.int/online-dispute-resolution-in-civil-and-administrative-court-proceeding/1680a41583>.
6. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 №851-15. *Верховна Рада України*. Офіційний веб-портал. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/851-15>.
7. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 №2155-VIII. *Верховна Рада України*. Офіційний веб-портал. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>.
8. Постанова Верховного Суду від 11.06.2019 у справі №904/2882/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82426143>.
9. Постанова Верховного Суду від 15.04.2021 у справі №910/8554/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96309319>.
10. Постанова Верховного Суду від 24.09.2019 у справі №922/1151/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84515934>.
11. Постанова Верховного Суду від 10.02.2021 у справі №9901/335/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95010784>.
12. Постанова Верховного Суду від 10.06.2020 у справі №226/1863/2018. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89872287>.
13. Постанова Верховного Суду від 30.03.2021 року у справі №530/544/16. Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний веб-портал. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96006089>.

І. М. Горбачова, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національний університет «Одеська юридична академія»

УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ ТА ВИЗНАННЯ ВИНОВАТОСТІ: ІНДУЛЬГЕНЦІЇ ЧИ ЗАСОБИ ЗАОХОЧЕННЯ

Посилення кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, та правопорушення, пов'язані з корупцією, за порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння (ст. 286-1 КК), призвели до введення низки заборон: на застосування положень ст.ст. 45, 46, 75 КК, а за корупційні – і ст. 69 КК України. Вказані обмеження в застосуванні «заохочувальних» норм кримінального законодавства в цих категоріях справ, змусило «практику» до пошуків шляхів їх подолання.

КПК та КК України не містять заборон щодо укладання угоди про визнання винуватості (у справах про корупційні кримінальні правопорушення та пов'язані з корупцією), та угоди про примирення (у справах за ст.286-1 КК України), але з вказаними вище обмеженнями. І от саме укладання угод про визнання винуватості у кримінальних справах про корупційні кримінальні правопорушення та пов'язані з корупцією дає «можливість» звільнення від відбування покарання з випробуванням. Ч.2 ст.75 КК України - практика «знайшла» пробіли в законодавстві, саме даною нормою керуються суди при звільненні особи від покарання з випробуванням у справах про корупційні правопорушення та пов'язані з корупцією. «Вирване» тлумачення ч.2 ст.75 КК є недопустимим через обов'язковість системного тлумачення КК України, оскільки ч. 1 цієї статті визначає загальні та обов'язкові умови застосування звільнення в усіх випадках, в тому числі у випадках укладання угод. І виходячи з практики застосування ч. 2 ст. 75 КК України, угода про визнання винуватості у такій категорії прав це індульгенція, що створила «штучні» можливості.

Останніми роками сформувалася практика укладання угоди про примирення з потерпілим - за ч. 1 ст. 286-1 КК України. В усіх таких випадках зазначалося щонайменше три обставини, що пом'якшують покарання, та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та особу винного. В жодному з вказаних випадків, не було узгоджено покарання у виді позбавлення волі, але практика укладання таких угод про примирення є прозорою, чіткою та зрозумілою. У випадку укладання таких угод прослідковується дійсне каяття винного, та виступає реальним «заохочувальним» заходом, і гарантує компенсацію шкоди потерпілому.

Ключові слова: корупційні кримінальні правопорушення, звільнення з випробуванням, угода про визнання винуватості, угода про примирення, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту.

I. M. Gorbachova. Plea and reconciliation agreements: indulgences or incentives

According to strengthen criminal liability for corruption-related criminal offenses, for violations of the rules of road traffic safety or transport operation by persons who drive vehicles under the influence of alcohol, drugs or other intoxication (Article 286-1 of the Criminal Code), a number of opportunities are limited: on the application of the provisions of Art. 45, 46, 75 of the Criminal Code, and for corruption offenses – under Art. 69 of the Criminal Code of Ukraine. These limitations in the application of "encouraging" norms of criminal legislation in these categories of cases forced the "practice" to search for ways to overcome them.

The Criminal Procedure Code and the Criminal Code of Ukraine do not contain prohibitions on entering into a plea agreement (in cases of corruption-related criminal offenses) and reconciliation agreements (in cases under Article 286-1 of the Criminal Code of Ukraine), but with the specified restrictions. It is precisely the conclusion of plea agreements in criminal cases of corruption and corruption-related criminal offenses that provides the "possibility" of exemption from serving a probationary sentence. Court practice "found" part 2 of Article 75 of the Criminal Code of Ukraine. It is this norm that governs the courts when releasing a person from a probationary sentence in cases of corruption offenses and related to corruption. A "detached" interpretation of Part 2 of Article 75 of the Criminal Code of Ukraine is inadmissible due to the mandatory systematic interpretation of the Criminal Code of Ukraine. It should be guided that Part 1 of this article defines the general and mandatory conditions for applying the release in all cases, including in cases of concluding agreements. A plea agreement in this category of cases, based on such practice of applying Part 2 of Art. 75 of the Criminal Code of Ukraine, is an indulgence that has created "artificial" opportunities.

In recent years, the practice of concluding a reconciliation agreement with the victim has been formed - according to Part 1 of Art. 286-1 of the Criminal Code of Ukraine. In all such cases, at least three mitigating circumstances were noted, which significantly reduce the severity of the committed criminal offense and the identity of the culprit. In none of these cases, a prison sentence was agreed upon, but the practice of concluding such reconciliation agreements is transparent, clear and understandable. In the case of concluding such agreements, the real remorse of the guilty party is monitored, and the main aim is the protection of the rights of the victim and compensation for the damage caused.

Key words: corruption criminal offenses, probationary release, plea agreement, reconciliation agreement, offences of traffic safety rules or vehicle operation.

В процесі посилення кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, за порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, з метою максимального забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності у вказаній категорії справ, законодавець ввів низку заборон, і серед іншого, заборону на застосування положень ст.ст. 45, 46 КК України. Крім того, ч.1 ст.75 КК України унеможливує звільнення від відбування покарання з випробуванням за вищевказані діяння, а ст. 69 КК не застосовується тільки щодо корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією. Зрозуміло, що такі суттєві обмеження в застосуванні за своєю сутністю «заохочувальних» інститутів кримінального права щодо певної категорії справ, змусило «практику» знайти шляхи подолання цих заборон. Одним з таких механізмів виявився інститут угод про примирення та визнання винуватості. Дослідження питання можливості звільнення від відбування покарання на підставі угоди про визнання винуватості при обвинуваченні особи у вчиненні корупційного кримінального правопорушення, кримінального правопорушення, пов'язаного з корупцією, в світлі прямої заборони, передбаченої ч. 1 ст. 75 КК України, є необхідним з точки зору визначення, чи не створює ч. 2 цієї статті можливість для уникнення відповідальності винних осіб, і чи не є вона «індульгенцією». Можливість укладання угод про примирення у справах про порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, дозволяє одночасно і відновити права потерпілого (або компенсувати заподіяну шкоду), і суттєво зменшити вид та розмір покарання особі за вчинення цього діяння. Втім теж виникають питання, чи не створює можливість укладання таких угод ризику перетворення на «індульгенцію».

Питання звільнення від відбування покарання з випробуванням широко досліджувалося в кримінально-правовій літературі, наприклад в працях В.М. Бурдіна, О.П. Гороха, О. О. Дудорова, В.О. Меркулової, О.О. Книженка, В.О. Одинцової, Є. О. Письменського, М.В. Сийплові, П. В. Хряпінського та ін. Переважно приділялася увага правовій природі цього інституту та загальним питанням його застосування. Власне ж дослідження обґрунтованості застосування цього інституту в межах угод про визнання винуватості за корупційні кримінальні правопорушення, кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, з урахуванням існуючої судової практики, є обмеженим, що і обумовлює актуальність визначення цієї проблематики. Питання можливості пом'якшення відповідальності на підставі угод про примирення щодо справ про порушення правил безпеки дорожнього руху за умов, передбачених ст. 286-1 КК України, з точки зору правового його аспекту є майже недослідженим.

Положення чинного КПК та КК України не забороняють укладання угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях про корупційні кримінальні правопорушення та порушення, пов'язані з корупцією. Відповідно до п.1 ч.1. ст. 469 КПК України угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо: кримінальних проступків, нетяжких злочинів, тяжких злочинів. Втім є певні обмеження в укладанні угод про корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією, які передбачені ст.ст. 469, 470 КПК, та приписами КК України, відповідно до яких не можуть бути застосовані положення ст. 69 КК, ст. 75 КК України, але не заборонено застосування положень ст. 69-1 КК України. Так само не забороняється укладання угод про визнання винуватості та примирення з потерпілим і у справах про ДТП в стані сп'яніння (у разі обвинувачення за ст. 286-1 КК України), але теж є певними кримінально-правовими обмеженнями.

Обидві категорії кримінальних правопорушень мають підвищену суспільну небезпеку, і виправдати їх більш-менш вагомими доводами, в принципі, не знаходяться аргументи. Тож забезпечення на законодавчому рівні максимальних механізмів унеможливлення уникнення кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні таких діянь, є обґрунтованим та цілком виправданим.

Де-факто чинний КК України не створює перепон для укладання угод про визнання винуватості у кримінальних справах про корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією, з можливістю звільнення від відбування покарання з випробуванням. Таку можливість надає прогалина, що утворилася за змістом ч. 2 ст. 75 КК України, якою судовою практика і «користується». В ряді вироків ВАКС, з посиланням на ч.2 ст.75 КК України, затверджує угоди про визнання винуватості щодо даної категорії справ із звільненням від відбування покарання з випробуванням [1].

Обґрунтування судами позиції, чому ж саме при укладанні угод про визнання винуватості положення ст. 75 КК можуть бути застосовані, практика виходить з наступних доводів: ч. 2 ст. 75 КК України передбачає таку можливість, оскільки в усіх інших випадках, передбачених в ст. 45 та ч. 1 ст. 75 КК норми містять обмеження права суду на ухвалення рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у разі засудження особи за корупційне кримінальне правопорушення або правопорушення, пов'язане з корупцією. І оскільки на законодавчому рівні зміни про обмеження в правозастосуванні були внесені виключно до ч. 1 ст. 75 КК України, а в ч. 2 такі обмеження відсутні, і незважаючи на численні зміни, що вносилися законодавцем до ст. 75 КК України, ч. 2 ст. 75 КК України залишається в незмінній редакції. Вказане, з точки зору

судової практики, має свідчити про допустимість законодавством можливості звільнення від відбування покарання на підставі угоди про визнання винуватості за корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією. Крім того, як вважає судова практика, ч. 1 та ч. 2 ст. 75 КК України «регулюють різні випадки звільнення особи від відбування покарання з випробуванням», і не є загальною та спеціальною по відношенню одна до одної [1].

В іншому випадку ВАКС, посилаючись на постанову ВС, приходить до висновку, що ч. 2 ст. 75 КК України є спеціальним випадком щодо загального, передбаченого ч. 1 ст. 75 КК України, а отже може бути застосована без урахування загальних вимог [2]. В цій справі суд виходив з позиції Верховного Суду, висловленої в Постанові від 27.02.2018р. у справі №203/378/17, де міститься посилання на постанову Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015р № 13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод», «в п.12 якої зокрема зазначено, що чинні КК і КПК регулюють два різновиди звільнення від відбування покарання з випробуванням: загальний - коли вимагається встановлення можливості виправлення засудженого без відбування покарання, та спеціальний - у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання винуватості, для укладення якої з'ясування питань, визначених у ч.1ст.75 КК України, не є обов'язковим» [2]. Однак вимоги КПК України, навпаки, ставлять за обов'язок суду при затвердженні угод про визнання винуватості та про примирення перевірити їх на дотримання вимог норм матеріального права в частині узгодженого покарання, та законності застосування інших інститутів кримінального права, в т.ч. дотримання умов звільнення від відбування покарання з випробуванням. І положення КПК є імперативним приписом, а постанови судів будь-якого рівня можуть мати лише рекомендаційний характер, або тлумачити положення нормативних приписів, при цьому – цим приписам не суперечити та не створювати нової норми.

Така позиція не є одностайною серед суддів ВАКС, оскільки в реєстрі судових рішень міститься низка опублікованих окремих думок суддів з обґрунтуванням того, що неприпустимим є звільнення від відбування покарання у цій категорії справ на підставі угоди про визнання винуватості. При цьому, висловлюючи окрему думку, судді зауважують, що ч. 2 ст. 75 КК України не є спеціальною нормою, а є похідною від ч. 1 ст. 75 КК України, у зв'язку з чим не може бути застосована судом окремо від норми ч. 1 ст. 75 КК України [3]. Крім того, судді наголошують на тому, що таке застосування ч. 2 ст. 75 КК України щодо корупційних кримінальних правопорушень та правопорушень, пов'язаних з корупцією, «є порушенням такої загальної засади кримінального провадження як рівність перед законом і судом (п. 3 ч. 1 ст. 7 і ст. 10 КПК України), оскільки різні особи за абсолютно тотожних підстав та обставин можуть бути: у випадку затвердження угоди звільнені від відбування покарання з випробуванням, а у випадку здійснення кримінального провадження за загальним порядком ні» [3], а це в свою чергу є порушенням права на справедливий суд у розумінні ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Така «можливість» виникла через зміни, внесені до ч. 2 ст. 75 КК України Законом від 19.11.2012р. №4652-VI. Ним було передбачено порядок затвердження угод про винуватість зі звільненням від відбування покарання з випробуванням, і законодавець «забув» (з точки зору практики) знову уточнити, що дія цього положення не розповсюджується на корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією, оскільки це логічно випливає зі змісту ч. 1 цієї статті. Зрозуміло, що таке самостійне та «відірване» тлумачення ч.2 ст.75 КК є недопустимим через обов'язковість системного тлумачення закону про кримінальну відповідальність, тим більше, в межах тлумачення нормативних приписів у застосуванні конкретного інституту кримінального права, оскільки в іншому випадку створюється можливість маніпулювання законом, а це, в свою чергу, породжуватиме новий виток корупції.

Неправильним з точки зору правозастосування є розуміння як абсолютно незалежних норм, що містяться в ч. 1 та ч. 2 ст. 75 КК України, оскільки ч. 1 цієї статті визначаються загальні та обов'язкові умови застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням в усіх випадках, в тому числі у випадках укладання угод, іншими словами, загальне правило, за наявності умов якого може ставитися питання про звільнення від покарання з випробуванням. Отже ч.2 ст.75 КК є спеціальною відносно ч. 1 нормою, оскільки передбачає можливість укладання угод щодо звільнення з випробуванням, але на умовах, визначених загальним правилом (ч.1), та не створює нового виду звільнення від відбування покарання. Таку позицію було висловлено в наукових дослідженнях ще в 2015 році В.М. Бурдіним [4, С. 241]. Такої ж позиції дотримується і Верховний Суд. Наприклад, 27.09.2021 р. Верховний Суд у справі № 234/1940/20 прийняв рішення, згідно з яким не припускається звільнення від відбування покарання з випробуванням, якщо хоча б один злочин, вчинений особою, засудженою за сукупністю злочинів, є корупційним [5]. Подібну правову позицію ВС висловив і у справі № 734/631/19 [6].

Що стосується практики укладання угод у справах про ДТП в стані сп'яніння (ст. 286-1 КК), то ситуація виглядає наступним чином. Останніми роками сформувалася практика укладання у такій категорії справ угоди про примирення з потерпілим (тільки у випадках за обвинуваченням у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 286-1 КК України).

Наприклад, у низці рішень (Вирок від 23.12.2022р. у справі 531/2169/22; Вирок від 23.12.2022р. у справі № 740/4774/22; Вирок від 22.12.2022р. у справі № 750/4985/22; Вирок від 15.12.2022р. у справі

№ 175/1856/22; Вирок від 19.01.2022р. у справі № 542/26/22 та ін.) [7], суди затвердили угоди про примирення, якими було узгоджено покарання в 99 % вказаних випадків у вигляді штрафу від 1 до 3 тис. н.м.д.г., з позбавленням права управління транспортним засобом строком на 3 роки. В усіх випадках в затверджених угодах зазначалося щонайменше три обставини, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (щире каяття та активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення; добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди; надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення; надання матеріальної допомоги на проведення медичного огляду та лікування); та характеристика особи винного (раніше не судимий, позитивна характеристика; наявність малолітніх дітей, тощо). В жодному з вказаних випадків, не було узгоджено покарання у виді позбавлення волі, але практика укладання таких угод про примирення є прозорою, чіткою та зрозумілою, на відміну від угод про визнання винуватості за корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією. Крім того, згідно правового висновку, який міститься у Постанові Верховного суду України від 14.04.2016 у справі № 5-23кп15/16, справедливості покарання повинна визначатися з точки зору врахування інтересів усіх суб'єктів кримінально-правових відносин, у тому числі й потерпілих [8]. Однією з умов досягнення цієї мети є відшкодування завданого злочинним збитку або усунення шкоди. Враховуючи той факт, що чинне кримінальне законодавство не містить реального механізму компенсації шкоди, заподіяної потерпілому внаслідок вчинення кримінального правопорушення (задоволення цивільного позову потерпілого в кримінальному судочинстві не є гарантією реального відшкодування завданої шкоди), укладання угод про примирення у такій категорії справ максимально сприяє задоволенню інтересів потерпілого, і одночасно не дозволяє уникнути відповідальності винних осіб, навіть у випадку їх каяття (шляхом застосування додаткового виду покарання).

Верховний Суд у постанові по справі № 756/11661/17 фактично затвердив формулу «публічного інтересу» (адже у справах про ДТП саме певне сфера публічного інтересу є основним об'єктом посягання, а права потерпілого – виступають додатковим об'єктом), згідно з якою «угода про примирення являє собою ключовий інструмент узгодження інтересів учасників кримінально-правового конфлікту та забезпечення їх балансу. Адже сторони шляхом компромісних і взаємовигідних рішень між собою адаптують норми права про примирення щодо конкретного (їх) випадку, чим задовольняють свої інтереси, а в результаті і суспільні (публічні) інтереси» [9]. Як наслідок, п. 19 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015р. № 13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» [10] частково втратив свою актуальність, та не перешкоджає можливості укладання угод про примирення у справах про ДТП в стані сп'яніння (ст. 286-1 КК України).

Викладене свідчить, що будь-які перспективи нормативного закріплення можливості укладання угод про визнання винуватості в питанні звільнення від відбування покарання з випробуванням за корупційні кримінальні правопорушення та кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, є необґрунтованим та не сприятиме досягненню цілей кримінального законодавства, адже за умов чіткої законодавчої заборони застосування такого виду звільнення у вказаній категорії справ, практика вже «знайшла» пробіли в законодавстві, що може сприяти розвитку нової корупційної складової: закон можна витлумачити як треба, та як «потрібно». Навпаки, враховуючи наявне безсистемне тлумачення КК України (ч. 2 ст. 75 КК), видається за необхідне додаткове нормативне закріплення заборони звільнення від відбування покарання з випробуванням за корупційні кримінальні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією, у випадку укладання угод про визнання винуватості. Оскільки положення ч. 2 ст. 75 КК України стало індульгенцією від кримінальної відповідальності для корупціонера.

І на відміну від угод про визнання винуватості у справах про корупцію, у випадку укладання таких угод про примирення прослідковується дійсне каяття винного, і головне – захист прав потерпілого та належна компенсація, відшкодування завданої шкоди, а отже є доцільним та обґрунтованим «заохочувальним заходом».

Список використаних джерел:

1. Вирок Вищого антикорупційного суду від 30 квітня 2020 року у справі № 991/2904/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89036195> (дата звернення: 23.12.2022р.)
2. Вирок Вищого антикорупційного суду України від 26 липня 2022 року у справі № 991/2196/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105447885> (дата звернення: 23.12.2022р.)
3. Окрема думка судді Вищого антикорупційного суду ОСОБА_1 до вироку від 16 липня 2021 року у справі № 991/9969/20 (провадження № 1-кп/991/88/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98381130> (дата звернення: 15.10.2022р.); Окрема думка судді Вищого антикорупційного суду ОСОБА_1 до вироку від 23 вересня 2020 у справі № 991/7534/20 (провадження № 1-кп/991/69/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91764712> (дата звернення: 23.12.2022р.)
4. Бурдін В.М. Звільнення від відбування покарання із випробуванням за корупційні злочини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 3. С. 233-244.
5. Постанова Верховного суду від 27 вересня 2021 року у справі № 234/1940/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99926673> (дата звернення: 23.12.2022р.)

6. Постанова Верховного суду від 05 серпня 2020 року у справі № 734/631/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90872661> (дата звернення: 15.10.2022р.)
7. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 23.12.2022р.)
8. Постанова Верховного суду України від 14.04.2016р. справа № 5-23кц15/16. URL: <https://sudpraktika.wordpress.com/%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%8F-69-1> (дата звернення: 23.12.2022р.)
9. Постанова Верховного Суду від 06.12.2018 р. справа № 756/11661/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78496216> (дата звернення: 23.12.2022р.)
10. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015р. № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15#Text> (дата звернення: 23.12.2022р.)

С. А. Хімченко, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ЛІКАРСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ: ВІДПОВІДНІСТЬ СУЧАСНИМ ВИМОГАМ

Законодавство в галузі охорони здоров'я розрізняє два поняття «медична інформація» та «лікарська таємниця», при цьому перший за своїм обсягом є ширшим за змістом. Обидві ці категорії є конфіденційною інформацією, і ст. 286 ЦК України забороняє вимагати та подавати за місцем роботи або навчання інформацію про діагноз та методи лікування фізичної особи.

Введення в березні 2020р. на міжнародному рівні статусу пандемії коронавірусу COVID-19 призвело до суттєвих змін в соціальному, політичному, економічному середовищі та введення ряду суттєвих обмежень прав та свобод людини в усьому світі. Серед іншого, набула серйозного поширення проблема примушування людини до надання (поширення) медичної інформації, щодо проведення маніпуляцій з вакцинації/відмови від її проведення від цієї хвороби, під загрозою звільнення з роботи, позбавлення права свободи пересування. По сьогодні тривають в Україні судові процеси, в яких люди відстоюють своє право на працю без проведення профілактичних щеплень на цю хворобу.

Забезпечення недоторканості медичної інформації щодо пацієнта є показником цивілізованої держави, оскільки гарантії захисту персональних даних, в т.ч. медичної інформації, має фундаментальне значення для здійснення людиною права на повагу до її приватного і сімейного життя, гарантованого ст. 8 Конвенції.

Доцільним вбачається замінити в КК України формулювання «лікарська таємниця» на «медична інформація». Такі зміни дозволять ширше дивитися на проблему розголошення інформації про стан здоров'я людини: по-перше, її слід розглядати не як проблему захисту життя та здоров'я людини; по-друге, це дозволяє розширити коло суб'єктів розголошення такої конфіденційної інформації. Також слід звернути увагу на доцільність розгляду можливості встановлення кримінальної відповідальності службових осіб, які наділені організаційно-розпорядчими функціями, за примушування до повідомлення (розголошення) людини медичної інформації, за виключенням випадків, коли така інформація напряму пов'язана з можливістю допуску людини до виконання певних видів робіт (що встановлюється спеціальним законодавством). При цьому не може бути визнане виправданим або законним примушування людини до повідомлення медичної інформації абстрактним обґрунтуванням національної безпеки, або «інтересами суспільства».

Ключові слова: медична інформація, лікарська таємниця, кримінально-правова охорона, розголошення, примушування, приватне життя.

S. A. Khimchenko. Criminal legal protection of medical confidentiality: compliance with modern requirements

Legislation in the field of health care distinguishes between the two concepts of "medical information" and "medical confidentiality". Both of these categories are confidential information, and Article 286 of the Civil Code of Ukraine prohibits requesting and providing information about an individual's diagnosis and treatment methods at the place of work or study.

Introduction in March 2020 on the international level, the status of the coronavirus pandemic COVID-19 has led to significant changes in the social, political, and economic environment. Because of pandemic there were introduced a number of significant restrictions on human rights and freedoms around the world. Among other things, the problem of forcing a person to provide medical information under the threat of release from work, regarding the manipulation of vaccination/refusal of vaccination against this disease, has become seriously widespread. To this day, there are a lot of legal proceedings continue in Ukraine, in which people defend their right to work without preventive vaccinations against this disease.

Ensuring the inviolability of medical information regarding the patient is an indicator of a civilized state, since guarantees of protection of personal data, including medical information, it has a fundamental importance for a person's exercise of the right to respect for his private and family life, guaranteed by Article 8 of the Convention.

It is considered appropriate to replace "medical secrecy" with "medical information" in the Criminal Code of Ukraine. Such changes will allow a broader view of the problem of disclosing information about a person's health: first of all, it should not be considered as a problem of protecting human life and health. Secondly, it allows expanding the range of subjects of disclosure of such confidential information. It is important to the expediency of considering the possibility to establish the criminal liability of officials who has organizational and administrative functions for forcing a person to report medical information, except of cases when such information is directly related to the possibility of admitting a person to do the types of work (established by special legislation). At the same time, it cannot be recognized as justified or legal to force a person to report medical information based on the abstract justification of national security or "public interests".

Key words: medical information, medical secrecy, criminal law protection, disclosure, forcing, private life.

Інформація щодо стану здоров'я людини, її хвороб, запропонованих досліджень та лікувальних заходів, щодо прогнозу розвитку захворювання, результати обстежень, проведення профілактичних заходів, - все це за своїм правовим режимом є різновидом медичної інформації, яка, в свою чергу, є конфіденційною інформацією і не підлягає розголошенню. Це гарантується ч. 1 ст. 32 Конституції України, згідно до якої не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [1]. Стаття 286 Цивільного кодексу України зафіксувала право фізичної особи на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані при її медичному обстеженні [2]. В аспекті даного дослідження слід звернути увагу на ч. 2 цієї статті, якою забороняється вимагати та подавати за місцем роботи або навчання інформацію про діагноз та методи лікування фізичної особи.

Введення 11 березня 2020р. на міжнародному рівні статусу пандемії коронавірусу COVID-19 призвело до суттєвих змін в соціальному, політичному, економічному середовищі в більшості країн світу. Необхідність в протидії масовим захворюванням зумовило введення ряду суттєвих обмежень прав та свобод людини. Низка з них була виправдана та обґрунтована з метою захисту життя та здоров'я багатьох людей, особливо, певної групи ризику, а деякі з них, вже на сьогодні це визнають окремі держави, - не були виправдані та не могли сприяти зупиненню поширення хвороби. Серед іншого, набула серйозного поширення проблема примушування людини до надання (поширення) медичної інформації під загрозою звільнення з роботи, щодо проведення маніпуляцій з вакцинації/відмови від її проведення від цієї хвороби. По сьогодні тривають в Україні судові процеси, в яких люди відстоюють своє право на працю, без примушування до розголошення медичної інформації про проведення профілактичних щеплень від коронавірусної хвороби [3]. Тож питання ефективного захисту права людини на збереження конфіденційності медичної інформації, неприпустимості порушення інших прав людини, в тому числі пошук оптимальних заходів протидії та попередження таким проявам, є своєчасним та актуальним.

Окремі питання кримінально-правового захисту лікарської таємниці обговорюються в наукових колах, та були предметом дослідження Д.С. Азарова, О.М. Алієва, В.В. Балабако, М.М. Білінської, В.О. Галай, Ю.І. Губського, О.В. Прохницького, М.І. Хавронюка, Г.В. Чеботарьової та ін. Втім питання недопустимості примусу обмеження прав людини з підстав ненадання або відмови від надання медичної інформації, яке обумовило вимоги сучасності, залишається невирішеним.

В чинній редакції стаття 145 Кримінального кодексу України встановлює відповідальність за умисне розголошення лікарської таємниці, але за умови вчинення такого діяння спеціальним суб'єктом – «особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків», та якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки. Діяння віднесено законодавцем до кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я людини. Викладена в ст. 145 КК України законодавча позиція та визначення родового об'єкту цього кримінального правопорушення викликає ряд зауважень.

В Рішенні Конституційного Суду України №2 рп/2012 від 20.01.2012 р. вказується, що до конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, ... стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження [4]. А дії, пов'язані зі збиранням, зберіганням, використанням та поширенням конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є прямим втручанням в її особисте та сімейне життя. За змістом вказаного рішення КС України це допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Відповідно до Європейської Конвенції про права людини та біомедицину людині гарантується право на повагу до приватного життя, в т.ч. у випадках, коли це стосується відомостей про стан її здоров'я. В цьому аспекті В.В. Балабко зауважує, що забезпечення недоторканості таємниці пацієнта є невід'ємним атрибутом цивілізованої демократичної держави, яка зобов'язана не тільки утримуватися від втручання у сферу приватного життя пацієнта, а і вчиняти дії, спрямовані на законодавче закріплення юридичних гарантій, а також встановлення кримінальної відповідальності за розголошення лікарської (або медичної) таємниці [5]. В низці рішень Європейського суду з прав людини неодноразово зазначається, що «захист персональних даних, в т.ч. медичної інформації, має фундаментальне значення для здійснення людиною права на повагу до її приватного і сімейного життя, гарантованого ст.8 Конвенції», оскільки «розголошення таких відомостей може вирішальним чином вплинути на приватне та сімейне життя людини», професійну діяльність, «піддаючи ризику гоніння» [6]. Крім того, національне законодавство має бути «сформульованим з достатньою чіткістю та надавати належний правовий захист від свавілля» [7].

Аналізуючи різні точки зору з питання визначення безпосереднього об'єкта за ст. 132 КК України, В.В. Балабко влучно зазначає, що з урахуванням суті злочину, його основний безпосередній об'єкт може бути визначений як правовідносини, що уособлюють встановлений законодавством порядок надання інформації про проведення та результати медичного огляду щодо виявлення зараження ВІЛ чи іншої невиліковної інфекційної хвороби [5]. Варто погодитися і з точкою зору О.П. Горпинюк, яка визначає саме приватність в інформаційному аспекті в якості основного об'єкту кримінальних правопорушень, передбачених ст.132 і ст. 145 КК [8].

Національна судова практика виходить з того, що поширення недостовірної інформації у вигляді фактів про те, що в особи «алкогольна залежність» містить твердження про наявність захворювання, а отже, є такою, що порушує право особи на повагу до її гідності та честі [9].

Дійсно, при розголошенні лікарської таємниці безпосередньо життю та здоров'ю людини не заподіюється шкода, а спричиняється шкода чи створюється загроза її заподіяння конституційним правам та свободам людини, її честі та гідності. Тому викликає зауваження місце розташування норми про розголошення лікарської таємниці в межах розділу, де передбачено склади кримінальних правопорушень, що посягають на життя та здоров'я людини, оскільки такі діяння спричиняють шкоду або створюють загрозу її спричинення приватному або сімейному життю, честі та гідності, що спроможне призвести до порушення інших конституційних прав та свобод людини (наприклад, трудових), що і мало б визначити місце цієї норми серед кримінальних правопорушень проти конституційних прав особи.

Так само, враховуючи внесені зміни до галузевого законодавства з охорони здоров'я, виникає питання - за розголошення якої саме - лікарської чи медичної - таємниці має наставати відповідальність.

Відповідно до ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я лікарська таємниця - це «сукупність відомостей, які стали відомі медичним працівникам та іншим особам у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина» [10]. Як видно зі змісту ст. 40, законом допускається можливість отримання такої інформації і іншими (не медичними) працівниками. Втім за своїм змістом лікарська таємниця обмежена обов'язком саме лікаря збереження в таємниці інформації щодо стану здоров'я хворого. Згідно до абз. 9 ч. 1 ст. 3 цього ж Закону медична інформація - це «інформація про медичне обслуговування особи або його результати, викладена в уніфікованій формі відповідно до вимог, встановлених законодавством, у тому числі інформація про стан здоров'я, діагнози та будь-які документи, що стосуються здоров'я та обмеження повсякденного функціонування/ життєдіяльності людини» [10]. Таким чином, термін «медична інформація» за своїм обсягом є ширшим за «лікарську таємницю».

Доцільним вбачається замінити в КК України формулювання «лікарська таємниця» на «медична інформація», яка за своїм статусом також є конфіденційною та її розголошення забороняється. Такі зміни в чинному КК України дозволять ширше охопити проблему розголошення інформації про стан здоров'я людини: по-перше, її слід розглядати не як проблему захисту життя та здоров'я людини; по-друге, це дозволяє розширити коло суб'єктів розголошення такої конфіденційної інформації, де окрім медичних та фармацевтичних працівників, нарівні можуть бути визнані суб'єктами і інші особи, яким у зв'язку з професійною діяльністю стала відома така інформація, наприклад, суддя, нотаріус, представник правоохоронного органу, працедавець.

Проблема розголошення медичної інформації постала під час об'явлення карантину. В першу чергу, це суттєво вплинуло на можливість реалізації людиною конституційного права на працю, отримання зарплати, та гідне існування, коли працедавці вимагали від працівників надання інформації про проведення щеплення від коронавірусу або ж наявності «свіжого» тесту на захворювання. По-друге, обмежено свободу пересування та перебування особи в певному місці, оскільки будь-то охоронець чи прибиральник магазину вимагали надання людиною при вході так званого «зеленого квитка» - сертифіката про щеплення. Обумовлено це було також і тим, що працівники правоохоронних органів, не маючи на те законних повноважень (ані закон, що регулює поліцейську діяльність, ані інші закони) не надавали повноважень працівникам поліції вимагати надання медичної інформації від конкретної людини, від працедавця щодо підлеглих осіб. Перевірки, які провадилися на підприємствах, з метою виявлення осіб без щеплень, не мали на меті досягнення суспільної корисної мети (оскільки, як вже не спростовується самими виробниками вакцин від цього захворювання, щеплення не сприяло протидії поширенню захворювання), такі заходи не були регламентовані в законодавчому порядку, і у осіб, які провадили такі перевірки, були відсутні конкретні судові рішення, які б дозволяли запитувати до розголосу медичну інформацію щодо конкретної особи.

Одним з протиепідемічних заходів, який був визначений п.41-6 Постанови Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 р. № 1236, - це відсторонення від роботи або виконання певних робіт працівників та державних службовців, які не мають щеплень від коронавірусної хвороби, та обов'язковість профілактичних щеплень проти COVID-19 [11]. Положення цього пункту «підкріплено» Наказом Міністерства охорони здоров'я від 04.10.2021р. № 2153, який, в свою чергу, суперечить чинному законодавству в сфері охорони здоров'я та Наказу цього ж органу від 16 вересня 2011 р. № 595 (та не вказує, що таке щеплення має бути внесено до Календаря). У Календарі профілактичних щеплень в Україні, який затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 16 вересня 2011 р. № 595, щеплення від COVID-19 відсутнє серед переліку як обов'язкових та рекомендованих щеплень, а також щеплень, які проводяться на ендемічних і ензоотичних територіях та за епідемічними показаннями [12].

Згідно з ч. 2 ст. 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» у разі відмови або ухилення від обов'язкових профілактичних щеплень у порядку, встановленому законом (передбачені ч.1 ст.12 цього ж Закону), ці працівники відсторонюються від виконання зазначених видів робіт. Перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним щепленням проти інших відповідних інфекційних хвороб, встановлюється центральним органом виконавчої влади, що

забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я [13]. А як вже вище зазначалося, цей перелік не містить вказівки на обов'язковість щеплення від вказаної коронавірусної хвороби.

Крім того, у Резолюції Парламентської асамблеї Ради Європи «Вакцини проти COVID-19: етичні, юридичні та практичні міркування» від 27 січня 2021 р. № 2361 закріплено наступне: «п. 7.3.1 забезпечити, щоб громадяни були поінформовані про те, що вакцинація не є обов'язковою і що ніхто не зазнає політичного, соціального чи іншого тиску стосовно вакцинації, якщо вони цього не хочуть» [14].

Випадки відсторонення від роботи у зв'язку з відмовою від вакцинації проти COVID-19 не підпадають під дію ч. 2 ст. 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» через відсутність вакцинації проти COVID-19 в переліку обов'язкових профілактичних щеплень, який зазначений у ч. 1 ст. 12 цього ж Закону. Відповідно до ст. 46 Кодексу законів про працю України вищенаведена підстава для відсторонення працівника від роботи, а саме відмова працівника від вакцинації від гострої респіраторної хвороби COVID-19, не передбачена [15].

Зміст ст. 3, ч. 1 ст. 19, ч.ч. 1, 2 ст. 32 Конституції України, ст. 286 Цивільного кодексу України, сама по собі вимога роботодавця надавати докази проведення відносно працівника якихось медичних маніпуляцій, в тому числі проведення щеплення проти гострої респіраторної хвороби COVID-19, тобто щодо надання конфіденційної інформації, є незаконною.

Слід також звернутися до положень ст.ст. 162–165 Кримінально-процесуального кодексу України, якими врегульовано порядок тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, в тому числі і лікарську. За передбаченою законом процедурою, слідчий суддя або суд виносить ухвалу про надання тимчасового доступу до таких носіїв інформації, якщо сторона кримінального провадження доведе можливість використання як доказів відомостей, що містяться в цих речах і документах, і неможливість іншими способами довести важливі для справи обставини. Прикладом може бути обвинувачення особи у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 130 або ст. 133 КК України – зараження венеричною хворобою або на ВІЛ (СНІД) чи ін., або ж якщо виникають сумніви щодо осудності особи, коли може бути вилучена інформація про психічні захворювання особи для проведення судової психіатричної експертизи. Крім того, як правильно зазначають автори наукового дослідження, що «відомості про діагноз і лікування особи можуть розкриватися з метою протидії неправомірній поведінці. Ст. 14 Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» регулює підстави розкриття факту звернення за медичною допомогою через захворювання на наркоманію» [16], або при вирішенні питання в порядку ст. 96 КК України про примусове лікування. Крім того, медичні заклади зобов'язані повідомляти про факти звернення за медичною допомогою людини у випадку нещасних випадків (побутових, на виробництві), а також у випадках фіксування проявів домашнього насильства.

Таким чином, коло осіб, які можуть отримати доступ до конфіденційної інформації – лікарської (медичної) таємниці – суттєво ширший, аніж лікар, медичний персонал або фармацевт.

В світлі питання, що піднімалося на початку цього дослідження, слід звернути увагу на доцільність розгляду можливості встановлення кримінальної відповідальності службових осіб (юридичної особи приватного права або публічного права), які наділені організаційно-розпорядчими функціями, та службових осіб, які наділені функціями представника влади, за примушування до повідомлення (розголошення) людини медичної інформації (про стан власного здоров'я, профілактичні та медичні обстеження, надання домедичної чи медичної допомоги, діагноз та ін.), за виключенням випадків, коли така інформація напряму пов'язана з можливістю допуску людини до виконання певних видів робіт (що встановлюється спеціальним законодавством). При цьому не може бути визнане виправданим або законним примушування людини до повідомлення медичної інформації абстрактним обґрунтуванням національної безпеки, або «інтересами суспільства». У випадку наявності реальної загрози національній безпеці чи «інтересам суспільства» є встановлений законом порядок вилучення медичної інформації щодо особи, що здійснюється в межах певного цивільного, кримінального чи іншого виду провадження. Що, в свою чергу, свідчить про наявність або передбачувану наявність порушеного права певної людини, національних або «суспільних» інтересів, а не є необґрунтованим порушенням конституційних прав людини заради гіпотетично та абстрактно сформульованих можливих перспектив порушення «інтересів суспільства».

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 24.12.2022р.)
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 24.12.2022р.)
3. Постанова Великої Палати ВС від 14.12.2022 р. у справі № 130/3548/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109075195> (дата звернення: 24.12.2022р.)
4. Рішення Конституційного Суду України у справі ... від 20 січня 2012 року № 2-пп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#n51> (дата звернення: 24.12.2022р.)

5. Балабко В.В. Кримінальна відповідальність медичних працівників за злочини проти життя та здоров'я особи. дис... канд. юр.наук. 12.00.08. Київ. 2012.
6. Рішення ЄСПЛ у справі «З. проти Фінляндії» (Z v. Finland), № 22009/93, від 25.12.1997р. URL: http://medicallaw.org.ua/fileadmin/user_upload/pdf/Z_against_Finland.pdf (дата звернення: 24.12.2022р.), Рішення ЄСПЛ у справі «Авілкіна проти Росії» (Avilkina and Others v. Russia), № 1585/09 від 06.06.2013 р. URL: <https://rm.coe.int/168059920d> (дата звернення: 24.12.2022р.), Рішення ЄСПЛ від 25.11.2008 р. у справі «Бірюк проти Литви» (Biriuk v. Lithuania) за заявою № 23373/03. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-89827%22%7D> (дата звернення: 24.12.2022р.)
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Л. Г. проти Латвії» (L. H. v. Latvia), № 52019/07, від 29.04.2014р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22L.%20H.%20v.%20Latvia%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%7D> (дата звернення: 24.12.2022р.)
8. Горпинюк О.П. Кримінально-правова охорона інформаційного аспекту приватності : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08.. Львів, 2011. 19 с.
9. Постанова Верховного Суду від 24 березня 2020 року у справі №522/16047/18-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88448963> (дата звернення: 24.12.2022р.)
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> (дата звернення: 24.12.2022р.)
11. Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: Постанова КМУ від 09.12.2020р. № 1236. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1236-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 24.12.2022р.)
12. Календар профілактичних щеплень в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 16.09.2011 р. № 595. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1159-11#n24>. (дата звернення: 24.12.2022р.)
13. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон від 6 квітня 2000 року № 1645-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14#Text> (дата звернення: 24.12.2022р.)
14. Covid-19 vaccines: ethical, legal and practical considerations: Resolution PA 2361 (2021) on 27 January 2021. URL: <https://pace.coe.int/en/files/29004/html> (дата звернення: 24.12.2022р.)
15. Кодекс законів про працю України : Закон України від 18.09.1973 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>. (дата звернення: 24.12.2022р.)
16. Дічко Г.О., Алексєєв О.Г., Аніщенко М.А., Гамбург Л. С. Медична таємниця: проблема понятійного змісту та характеристика випадків правомірного розголошення. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 3. С. 126-129.

І. В. Грицюк, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінальної юстиції
Державного податкового університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2253-4057>

І. Г. Бірюкова, кандидат юридичних наук,
викладач Ірпінського фахового коледжу економіки та права
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3320-5822>

КРИМІНАЛЬНО-ПРОВАВА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ, ЯКА ПІДЛЯГАЄ КРИМІНАЛЬНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (СУБ'ЄКТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ)

Стаття присвячена актуальним питанням визначення суб'єкта кримінальних правопорушень та його впливу на правозастосовну практику. У статті висвітлюється розуміння суб'єкта кримінальних правопорушень в сучасній доктрині національного кримінального права. Здійснюється аналіз наявних позицій щодо визначення й розуміння цього елемента складу кримінального правопорушення.

Розглянуто теоретичні питання, пов'язані з ознаками суб'єкта кримінального правопорушення та власне самим поняттям, й практичні положення, які стосуються кваліфікації кримінальних правопорушень. Встановлено, що виконання всіх ознак суб'єкта є обов'язковим для всіх видів кримінальних правопорушень, передбачених в Особливій частині Кримінального кодексу України.

Ключові слова: кримінально-правова характеристика, кримінальні правопорушення, суб'єкт кримінального правопорушення, осудність, вік кримінальної відповідальності, спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення, кримінальна відповідальність, Кримінальний кодекс України.

I. V. Hrytsiuk, I. G. Biriukova. Criminal-legal characteristics of a person subject to criminal liability (subject of criminal offense)

The article is devoted to topical issues of determining the subject of criminal offenses and its impact on law enforcement practice. The article highlights the understanding of the subject of criminal offenses in the modern doctrine of national criminal law. An analysis of existing positions on the definition and understanding of this element of the criminal offense.

Theoretical questions related to the features of the subject of a criminal offense and the concept itself, as well as practical provisions related to the qualification of crimes, are considered. It was established that the fulfillment of all signs of the subject is mandatory for all types of criminal offenses provided for in the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal-legal characteristics, criminal offenses, subject of criminal offense, sanity, age of criminal responsibility, special subject of criminal offense, criminal liability, Criminal Code of Ukraine.

Постановка проблеми. Одним із найважливіших аспектів у галузі кримінального законодавства є питання про особу, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкта кримінального правопорушення). За різних часів Української державності це питання розвивалось, набувало нових значень та все ж залишалося одним з ключових. Це пояснюється тим, що особа, яка підлягає кримінальній відповідальності завжди мала бути покарана відповідно до чинного законодавства, що у свою чергу ставало елементом запобігання вчинення нових кримінальних правопорушень.

Аналіз останніх досліджень. Теоретичними розробками питань суб'єкта кримінального правопорушення, зокрема спеціального, займалися такі вчені, як П. А. Воробей, О. О. Гончарук, В. К. Грицюк, О. В. Денісова, А. Ю. Дорохіна, О. О. Дудоров, А. Ф. Зелінський, В. В. Кузнецов, П. С. Матишевський, О. О. Михайлов, А. В. Савченко, М. С. Таганцев, Н.Г. Таран, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк, В. І. Шаkun та інші. Попри вагомий внесок учених у розроблення питань суб'єкта кримінального правопорушення, залишається значна кількість проблем, які потребують розв'язання, зокрема пов'язаних з поняттям суб'єкта кримінального правопорушення, визначенням осудності, неосудності, обмеженої осудності, віку, з якого настає кримінальна відповідальність, з метою підвищення ефективності застосування кримінального законодавства та посилення кримінально-правової охорони суспільних відносин.

Виклад основного матеріалу дослідження. У структурі складу кримінального правопорушення такий його елемент, як суб'єкт кримінального правопорушення, завжди займав і продовжує займати (особливо на сучасному етапі розвитку кримінального права) важливу й вирішальну позицію, без урахування якої не можливо здійснити належну кримінально-правову характеристику відповідного правопорушення, його складу, а також інших елементів та ознак, здійснити правильну кваліфікацію вчиненого суспільно небезпечного

діяння, визначити та застосувати покарання й інші заходи кримінально-правового характеру, встановити взаємозв'язок з багатьма нормами та інститутами не лише кримінального права, але й інших галузей прав, тощо. Загалом кримінально-правовий аналіз інституту суб'єкта кримінального правопорушення орієнтований на текст Кримінального кодексу України (далі – КК України), який формалізує всі його ознаки. Однак, поза увагою залишаються змістовні аспекти, які перетворюють формалізовану модель суб'єкта кримінального правопорушення (як загального, так і спеціального) в дійсного учасника суспільних відносин, які охоплюються українським законодавством.

Складність уявлення та розуміння питань про суб'єкт кримінального правопорушення зумовлена різноманітними чинниками. Проблемним є й надзвичайна варіативність суб'єктів кримінальних правопорушень, а отже й труднощі звітності щодо кримінальної статистики в Україні. Крім того, кримінальне законодавство низки країн взагалі не містить положень щодо загального суб'єкта кримінального правопорушення (окрім, можливо, віку, з якого особа може чи до якого особа не може притягуватися до кримінальної відповідальності), не кажучи вже про спеціальний суб'єкт чи його окремі види.

Зазначимо, що у науці кримінального права України питання про теоретичні та прикладні аспекти суб'єкта кримінального правопорушення підіймалися не вперше і були предметом пізнання на рівні низки досліджень.

На думку Таран Н.Г., вчення про суб'єкт злочину (в теорії кримінального права) розроблялось в межах трьох його шкіл, «основними постулатами яких було: 1) антропологічна школа: суб'єкт злочину – це особа, яка від народження має схильність до вчинення протиправних, злочинних діянь; 2) класична школа: суб'єкт злочину – особа, яка наділена необмеженою волею й має право вчиняти дії різного характеру, керуючись власним розсудом; 3) соціологічна школа: суб'єкт злочину – психічно невірноважена особа, яка вчиняє злочин в результаті впливу на неї зовнішніх факторів. В основу сучасного вчення про суб'єкт злочину покладені ідеї класичної школи кримінального права» [5, с. 27].

Згідно ч. 1 ст. 11 КК України, «кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення». [1]. Відтак, суб'єкт виступає обов'язковою ознакою кримінального правопорушення, а також обов'язковим елементом складу кримінального правопорушення.

Поняття та ознаки суб'єкта кримінального правопорушення законодавець закріпив у Розділі IV «Особа, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкт кримінального правопорушення)» Загальної частини КК України. Згідно з ч. 1 ст. 18 КК України «суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність» [1].

Тобто, щоб бути суб'єктом кримінального правопорушення згідно з Особливою частиною КК України, особа повинна відповідати трьом обов'язковим ознакам:

- а) бути фізичною особою;
- б) бути осудною особою;
- в) досягти відповідного віку.

Спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа (ч. 2 ст. 18 КК України).

Виконання всіх цих ознак є обов'язковим для всіх видів кримінальних правопорушень, передбачених в Особливій частині КК України.

Поняття суб'єкта як *фізичної особи* означає, що лише людина може нести кримінальну відповідальність. Національне законодавство розглядає тільки індивідуальну кримінальну відповідальність фізичної особи за вчинення нею кримінального правопорушення. В статтях 6-8 КК України передбачено кримінальну відповідальність громадян України, іноземців та осіб без громадянства, що вказує на фізичну особу як суб'єкта кримінального правопорушення. Відмова притягати до кримінальної відповідальності померлих осіб, тварин, неживих істот, предметів, сил природи і юридичних осіб повністю відповідає принципу індивідуальної, особистої відповідальності кожної людини за вчинення нею суспільно небезпечних дій - одного з основних принципів кримінального права України.

Важливо зауважити, що чинний КК України визнає тільки фізичну особу як суб'єкта кримінального правопорушення, хоча Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 13.05.2014 р. № 1261-VII було додано новий розділ XIV¹ – «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» (Закон № 314-VII від 23.05.2013) [2]. Однак, цей розділ потребує уточнень та доповнень, спрямованих на удосконалення та гармонізацію його положень з положеннями КК України.

За кримінально неправомірні дії, які відбуваються в процесі діяльності юридичної особи, відповідальність несе винна фізична особа, яка здійснила такі дії. Відповідальність юридичних осіб визначається шляхом застосування адміністративних або цивільних санкцій (накладання штрафів на установи, підприємства, організації, заборона їхньої діяльності тощо) [4, с. 75].

Суб'єктом кримінального правопорушення може бути лише *осудна особа*, тобто особа, яка під час вчинення діяння, передбаченого КК України, могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними (ч. 1 ст. 19 КК України). Неосудні особи позбавлені такої здатності і тому не можуть бути суб'єктом кримінального правопорушення. Згідно з КК України особи, які визнані судом обмежено осудними, підлягають кримінальній відповідальності, тобто є суб'єктами кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 20 КК України) [1]. Відтак, осудність – це психічний стан людини, за якого вона під час вчинення кримінального правопорушення могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними. За розгорнутим визначенням осудність – це кримінально-правова категорія, яка характеризує психічний стан особи під час вчинення кримінального правопорушення, при якому у неї повністю збережена здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними [7].

Людина, яка володіє нормальними розумовими і вольовими якостями, здатна свідомо сприймати вплив на її мозок впливу зовнішнього світу, а значить і здатна критично підходити до своєї поведінки, розуміти вимоги, які пред'являються до неї встановленими в суспільстві правилами поведінки. Володіючи цими якостями, кожна психічно здорова людина може нести відповідальність за свої дії і вчинки, в тому числі і за суспільно небезпечні діяння. Таким чином, кримінальне право України розглядає людину не як безвільну біологічну істоту, яка цілком залежить від біопсихофізіологічних факторів, а як особистість, наділену розумом і волею, здатну вільно вибирати той чи інший соціально значущий варіант поведінки [8].

Осудність – це психічний стан особи, що полягає в її здатності за станом психічного здоров'я усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпечність свого діяння, керувати ними під час вчинення кримінального правопорушення й нести в зв'язку з цим кримінальну відповідальність.

В цьому визначенні осудності можна виділити наступні ознаки: 1) осудність не є психічним станом індивіда або його психофізіологічною властивістю, а є правовою категорією, що означає здатність особи розуміти вчинене та його можливі наслідки, а також може призвести до визнання особи злочинцем; 2) підкреслюється нерозривний зв'язок осудності з діянням в цілому, а не тільки з окремою дією або бездіяльністю, а також з часом його вчинення; 3) вказується зв'язок осудності з виною і кримінальною відповідальністю, де осудність є передумовою вини особи і її кримінальної відповідальності.

Формула осудності, яка міститься в КК України, базується на двох критеріях: юридичному (психологічному або психофізіологічному) і медичному (біологічному). Юридичний критерій означає, що особа здатна усвідомлювати характер своїх суспільно-небезпечних дій, а також керувати ними. Медичний критерій вказує на стан психіки особи (відсутність психічних захворювань, недоліків розумового розвитку) [8].

Взагалі осудність – це стан психічно здорової людини. Існує презумпція психічного здоров'я: кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах і в порядку, передбачених законом. Якщо виникає сумнів з приводу осудності, органи досудового розслідування чи суд призначають судово-психіатричну експертизу. Особа повинна бути визнана судом осудною чи неосудною не взагалі, а лише стосовно діяння, що їй інкримінується. Стан осудності протилежний за змістом стану неосудності, який виключає відповідальність особи, а також відрізняється від обмеженої осудності – стану, який характеризується нездатністю особи повною мірою усвідомлювати свої діяння та/або керувати ними, що, однак, не виключає її кримінальної відповідальності [4].

Згідно зі ч.1 ст.20 ККУ, особа, яка через психічний розлад не повністю здатна усвідомлювати свої дії (або бездіяльність) та/або керувати ними, може бути визнана судом обмежено осудною і підлягає кримінальній відповідальності [1].

У практиці іноді трапляються ситуації, коли особа була осудною під час вчинення кримінального правопорушення, але після його скоєння зазнала психічного захворювання, що позбавляє її здатності усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними. Застосування покарання до такої особи суперечить принципу гуманізму та не сприяє досягненню цілей покарання. Така ситуація передбачена ч. 3 ст. 19 КК України, яка передбачає можливість застосування примусових заходів медичного характеру до такої особи за рішенням суду, а після одужання вона, на відміну від особи, що визнана неосудною, може бути піддана покаранню на загальних засадах ч. 4 ст. 95 КК України [1].

Суб'єктом кримінального правопорушення може бути тільки *особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності*. У частині 1 ст. 22 КК України зазначено, що «кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років» (загальний вік кримінальної відповідальності). У частині 2 цієї ж статті встановлюється знижений вік кримінальної відповідальності – особи віком від 14 до 16 років можуть бути суб'єктом кримінального правопорушення лише у разі вчинення ними кримінальних правопорушень, що перелічені у ч.2 ст. 22 КК України. Діти до 14 років не підлягають кримінальній відповідальності [4, с. 75].

У кримінальних законодавствах більшості держав визначено мінімальний вік кримінальної відповідальності, а в деяких випадках також наводиться певна диференціація віку кримінальної відповідальності залежно від суспільної небезпеки конкретних злочинів (кримінальних правопорушень), орієнтації на історичних етапах їх становлення і зазнає значних коливань з урахуванням особливостей розвитку тієї чи іншої держави окремо. Мінімальний вік кримінальної відповідальності по-різному регламентується

законодавцями окремих держав, і коливається в діапазоні від 7 до 15 років. Так, найнижчі вікові межі на рівні 7 років встановлені в більшості східних держав, наприклад, у Єгипті, Іраку, Ємені, Лівані тощо. Мінімальний вік кримінальної відповідальності у 13 років встановлений законодавством Франції, Узбекистану, у кодексах низки штатів США, у 14 років – у Болгарії, Норвегії, Німеччині, Японії, більшості країн СНД, у 15 років – у Данії, Швеції, Фінляндії, тощо. Також в Алясці, Алабамі, Флориді та деяких інших штатах взагалі не визначено мінімальну вікову межу – відповідальність залежить від розсуду суду в кожному конкретному випадку [9, с. 186].

Кримінальне законодавство України передбачає диференційований підхід до встановлення віку кримінальної відповідальності. Так, загальний вік кримінальної відповідальності встановлений з 16 років, проте у випадку вчинення низки кримінальних правопорушень, перелік яких вичерпно визначено у ч. 2 ст. 22 КК України, передбачено знижений (або мінімальний) вік настання відповідальності, а саме з 14 років [3].

Більшість науковців поділяють точку зору що у підґрунтя зниження віку кримінальної відповідальності покладено такі критерії: 1) рівень розумового розвитку свідомості неповнолітнього (він свідчить про можливість уже в 14 років усвідомлювати суспільну небезпечність і протиправність кримінальних правопорушень, перерахованих у ч. 2 ст. 22 КК України); 2) значна поширеність більшості з цих кримінальних правопорушень серед підлітків; 3) значна суспільна небезпечність (вага) більшості з цих кримінальних правопорушень [4, с. 131]. Проте, необхідно пам'ятати, що поняття «мінімальний вік кримінальної відповідальності» та «загальний вік кримінальної відповідальності» не є рівнозначними. Загальний вік кримінальної відповідальності завжди вищий та наближений до віку досягнення громадянином повної дієздатності.

На думку Тація В.Я., в основі зниження віку кримінальної відповідальності, лежать такі критерії: 1) рівень розумового розвитку свідомості неповнолітнього, що вказує на його можливість усвідомлювати суспільну небезпеку та протиправність кримінальних правопорушень, перерахованих у частині 2 статті 22 КК України, уже з 14 років; значна поширеність цих кримінальних правопорушень серед підлітків; велика суспільна небезпека (вага) більшості з цих кримінальних правопорушень [4].

Заслуговує на увагу обґрунтування позиції Таран Н.Г. про зниження віку кримінальної відповідальності за різні види кримінального правопорушення, яка у своїх дослідженнях підтверджує це статистичними даними, отриманими Генеральною прокуратурою України та які свідчать про зниження віку дитячої злочинності. На її думку, загальним віком кримінальної відповідальності може бути досягнення особою, яка вчинила кримінальне правопорушення 15-річчя, а за кримінальні правопорушення, передбачені ч. 2 ст. 22 КК України, в яких додатковим безпосереднім об'єктом виступає життя та здоров'я потерпілого – 13 років, за інші, передбачені ч. 2 ст. 18 КК України – 14 років. Автором наводиться перелік позитивних аргументів про доцільність зниження віку осіб, для застосування до них примусових заходів виховного характеру та запропоновано визначити нижню вікову межу, починаючи з досягнення особою, яка вчинила кримінальне правопорушення 10 років [5, с. 4].

Щодо верхньої межі віку кримінальної відповідальності, слід зазначити, що особам, які досягли 65-річного віку на момент винесення вироку, а також особам, які на момент вчинення кримінального правопорушення є особами, у віці до 18 років, не може бути призначено довічне позбавлення волі. Виправні роботи й обмеження волі не призначаються жінкам та чоловікам, що досягли пенсійного віку.

Аналізуючи особу, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкт кримінального правопорушення) частково зупинемося на *спеціальному суб'єкті кримінального правопорушення*

У КК України спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення визначається як фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа (ч. 2 ст. 18 КК України) [1].

У своїх дослідженнях А.В. Ландіна стверджує, що на перший погляд, у визначенні досить повно викладені всі ознаки, які можуть бути наявними у спеціального суб'єкта. Але в жодній нормі кримінального законодавства не визначено, які критерії можуть визначати особу як спеціального суб'єкта, яким способом має бути визначено у відповідній нормі КК України, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, ознаки спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Тому і саме визначення спеціального суб'єкта кримінального правопорушення вимагає більш чіткого формулювання [10, с. 56].

Спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення – особа, що поряд із загальними ознаками суб'єкта має додаткові, зазначені в законі, ознаки, тільки при наявності яких може наставати кримінальна відповідальність по визначеній статті чи частині статті КК України. Ця особа може вчинити такі дії, до яких більшість звичайних людей не мають доступу. Звичайні люди, що не володіють спеціальними якостями (ознаками), не можуть бути суб'єктом кримінального правопорушення. Наприклад, суб'єктом державної зради не може виступати іноземець.

Звідси, ознаки спеціального суб'єкта кримінального правопорушення виявляють різноманітні особливості особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, характеризуючи особистість; ці властивості підкреслюються законодавцем у конкретних складах. На думку І.О. Бандурки, вони настільки істотні, що їхня наявність, з точки зору кримінального закону, або робить діяння суспільно небезпечним, або різко змінює характер та ступінь суспільної небезпеки [11, с. 23].

Ознаки спеціального суб'єкта доповнюють загальне поняття суб'єкта кримінального правопорушення, виступаючи як додаткові. Ці спеціальні ознаки можуть бути різними, наприклад, службове становище, професія (лікар), певна діяльність (підприємець), родинні відносини (мати новонародженої дитини) та інші. Вони певною мірою є обмежувальними, бо вони визначають, що те чи інше кримінальне правопорушення може вчинити не будь-яка особа, а тільки та, яка має такі ознаки. Тому особи, які не мають таких ознак, не можуть нести відповідальність за конкретним кримінальним законом, у якому зазначений спеціальний суб'єкт.

Погоджуємося із думкою І.О. Бандурки, яка, враховуючи різні підходи вчених до класифікації ознак спеціального суб'єкта, дійшла до висновку, що «спеціальний суб'єкт характеризується такими додатковими ознаками: 1) громадянство (громадянин України, особа без громадянства, іноземці з різними офіційними статусами); 2) за віком (особи до чотирнадцяти років, особи від 14 до 16 років, особи старші за 16 років); 3) за сімейними відносинами та обов'язками (несплата аліментів, невиконання батьківських обов'язків тощо); 4) за статтю (статеві злочини різних типів); 5) за посадовим статусом і обов'язками (посадові злочини та зловживання); 6) стосовно виробничих і господарських відносин та обов'язків; 7) стосовно військового обов'язку (військові злочини); 8) стосовно транспортних та технічних засобів підвищеної небезпеки; 9) за ситуативними особливими статусами; 10) за іншими професійними підставами і відповідними обов'язками (медичні працівники, педагоги, рятувальники тощо); 11) за ситуативними обов'язками на договірних підставах (доглядачі за хворими чи малолітніми тощо) [11, с. 23].

Висновки. Отже, виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що суб'єкт кримінального правопорушення є одним з ключових елементів кримінального законодавства. Встановлення особи, вік, осудність та інші складові аспекти суб'єкта кримінального правопорушення досі є спірними питаннями та зазнають змін у відповідності до змін у законодавстві. Проведене дослідження ключових елементів поняття «суб'єкт кримінального правопорушення» дало змогу охарактеризувати ознаки «спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, які виступають як додаткові до загального його поняття.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Дата оновлення: 25.11.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 14.10.2014р. № 1261-VII. Дата оновлення: 21.11.2021 . URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1261-18>.
3. Гриненко І. Ознаки суб'єкта злочину як критерій класифікацій злочинів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. №7. С. 182-187.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України /за заг. ред. М.І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., переробл. та доп. Київ : ВД «Дакор», 2019. 75-77 с.
5. Таран Н.Г. Суб'єкт злочину у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 227 с.
6. Кримінальний кодекс УРСР 1960 року. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0006.html
7. Осудність : Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2002. Т. 4: Н-П. 720 с.
8. Осудність : Матеріал з Вікіпедії – вільної енциклопедії. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Осудність>.
9. Аніщук В.В. Вік кримінальної відповідальності: порівняльно-правовий аналіз. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 1. С. 186-188,
10. Ландіна А.В. Спеціальний суб'єкт злочину: порівняльно-правовий аспект. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2018. №1 (10). С. 54-63.
11. Бандурка І. О. Спеціальний суб'єкт як елемент складу злочинів, вчинених проти дітей *Європейські перспективи*. 2015. № 2. С. 21-25.

С. О. Болдіжар, доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
orcid.org/0000-0003-3096-9181

Л. Б. Васильчук, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
orcid.org/0000-0002-8370-0541

В. І. Пішта, доктор філософії,
асистент кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
<https://orcid.org/0000-0003-2769-7189>

ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ ПРО СТАН ЛІСІВ ТА ВЕДЕННЯ ГОСПОДАРСТВА В НИХ

У статті досліджено питання про вільний доступ до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Статтею 96 Лісового кодексу визначено, що громадським природоохоронним організаціям у сфері лісових відносин гарантується право вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Встановлено, що таке положення є суперечливим з огляду на важливість доступу до такої інформації з боку інших суб'єктів лісових відносин.

Визначено, що інформація про стан лісів та ведення господарства в них має всі ознаки публічної інформації в розумінні Закону України «Про доступ до публічної інформації», оскільки вона відображається та документується будь-якими засобами та на будь-яких носіях, а також вона отримується або створюється в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків. Акцентовується увага на тому, що до розпорядників інформації, зобов'язаних оприлюднювати та надавати за запитами інформацію, прирівнюються також суб'єкти господарювання, які володіють інформацією про стан довкілля, що є додатковим аргументом на користь публічності інформації стан лісів та ведення господарства в них.

Проаналізовано судову практику щодо вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Встановлено, що суди натомість притримуються думки, що громадські природоохоронні організації у сфері лісових відносин наділені виключними повноваженнями вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них.

Запропоновано внести зміни до Лісового кодексу України, що розширить коло суб'єктів лісових відносин, які будуть мати право вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Такі зміни спростять доступ до інформації для громадян, які отримують можливість реалізувати своє право, використовуючи механізм, визначений Законом України «Про доступ до публічної інформації».

Ключові слова: ліс, ведення господарства в лісах, право на інформацію, публічна інформація, громадські природоохоронні організації, громадське об'єднання.

S. O. Boldizhar, L. B. Vasilchuk, V. I. Pishta. The right to access information about forest status and management

The article examines the issue of free access to information about the status of forests and their management. Article 96 of the Forest Code defines that public nature conservation organizations are guaranteed the right to free access to information about the status of forests and their management in the field of forest relations. It is stated that this provision is controversial in terms of the possibility of access to such information by other subjects of forest relations.

It is determined that information about the status of forests and their management has all the characteristics of public information under the Law of Ukraine «On Access to Public Information». It is reflected and documented by any means and on any medium, and it is obtained or created in the process of performing official duties by the subjects of governmental authority. Attention is drawn to the fact that entities engaged in economic activities, possessing information about the state of the environment, are also equated to information providers obligated to disclose and provide information upon request. This serves as an additional argument in favor of the public nature of information regarding the state of forests and their management.

The court practice regarding free access to information about the status of forests and their management has been analyzed. It has been found that the courts uphold the opinion that public nature conservation organizations in the field of forest relations are endowed with exclusive powers of free access to information about the state of forests and their management.

It is proposed to make amendments to the Forest Code of Ukraine that would expand the circle of subjects of forest relations who will have the right to free access to information about the state of forests and their management. Such changes would simplify access to such information for citizens, enabling them to exercise their rights using the mechanism established by the Law of Ukraine «On Access to Public Information».

Keywords: forest, management of forests, right to information, public information, nature conservation organizations, public organization.

Постановка проблеми. Вільний доступ до інформації про стан лісів та ведення господарства в них безпосередньо сприяє прозорості процесів прийняття рішень у сфері лісових відносин та дозволяє суспільству контролювати діяльність та притягувати до відповідальності суб'єктів, що відповідальні за управління лісами.

Вільний доступ до такої інформації надає можливість виявити потенційні ризики для навколишнього середовища та вжити заходи для зменшити шкоди.

Мета статті – дослідження законодавчих положень та судової практики щодо реалізації права на вільний доступ до інформації про стан лісів та ведення господарства в них.

Аналіз наукових публікацій. Дослідженням вказаної проблематики займалися О. Є. Волков, Т. І. Демчук, М. М. Заверюха, І. Д. Казанчук, В. А. Новик та інші науковці.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі статтею 96 Лісового кодексу України громадським природоохоронним організаціям у сфері лісових відносин гарантується право вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них [1]. Такий зміст вказаної норми права породжує питання про обмеження доступу до такої інформації для інших суб'єктів лісових відносин. Саме тому у цій статті ми хочемо звернути увагу на те, чи є інформація про стан лісів та ведення господарства в них публічною інформацією.

Відповідно до частини 1 статті 5 ЗУ «Про інформацію» кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [2].

Згідно з частиною 1 статті 1 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень чи інших розпорядників публічної інформації, визначених ЗУ «Про доступ до публічної інформації» [3].

Частиною 5 статті 6 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» передбачено, що не може бути обмежено доступ до інформації про складання, розгляд і затвердження бюджетів, кошторисів розпорядників бюджетних коштів та плани використання бюджетних коштів одержувачів бюджетних коштів, а також їх виконання за розписами, бюджетними програмами та видатками (крім таємних видатків відповідно до статті 31 Бюджетного кодексу України), взяття розпорядниками та одержувачами бюджетних коштів бюджетних зобов'язань або здійснення розпорядження бюджетними коштами у будь-який інший спосіб, планування, формування, здійснення та виконання закупівлі товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти, у тому числі оборонних закупівель (крім випадків, якщо окрема інформація про закупівлі товарів, робіт і послуг становить державну таємницю відповідно до ЗУ «Про державну таємницю»), володіння, користування чи розпорядження державним, комунальним майном, у тому числі до копій відповідних документів, умови отримання цих коштів чи майна, прізвища, імена, по батькові фізичних осіб та найменування юридичних осіб, які отримали ці кошти або майно. Не підлягає обмеженню також доступ до інформації про стан і результати перевірок та службових розслідувань фактів порушень, допущених у сферах діяльності, зазначених у цій частині [3].

Статтею 12 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» визначено, що суб'єктами відносин у сфері доступу до публічної інформації є: 1) запитувачі інформації – фізичні, юридичні особи, об'єднання громадян без статусу юридичної особи, крім суб'єктів владних повноважень; 2) розпорядники інформації; 3) структурний підрозділ або відповідальна особа з питань доступу до публічної інформації розпорядників інформації [3].

У статті 13 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» закріплено положення про те, що розпорядниками інформації є: 1) суб'єкти владних повноважень; 2) юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, бюджету Автономної Республіки Крим, - стосовно інформації щодо використання бюджетних коштів; 3) особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень згідно із законом чи договором, включаючи надання освітніх, оздоровчих, соціальних або інших державних послуг, - стосовно інформації, пов'язаної з виконанням їхніх обов'язків; 4) суб'єкти господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями, - стосовно інформації щодо умов постачання товарів, послуг та цін на них [3].

До розпорядників інформації, зобов'язаних оприлюднювати та надавати за запитом інформацію, визначену у статті 13 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» прирівнюються також суб'єкти господарювання, які володіють інформацією про стан довкілля [3].

У статті 13 ЗУ «Про інформацію», що інформацією про стан довкілля є, зокрема, відомості про стан складових довкілля та його компоненти [2].

Під поняттям «довкілля» розуміють «навколишнє середовище у відношенні до особи чи групи осіб, які в ньому перебувають» [4].

При цьому, як зазначає Т. В. Грушкевич, існує ряд тотожних понять, які вживаються для визначення навколишнього природного середовища: «оточуюче середовище», «навколишнє середовище», «довкілля» та власне «навколишнє природне середовище» [5]. Однак попри наявність термінологічних розбіжностей, не виникає питання про те, чи можна вважати ліси елементом довкілля.

Крім цього додатковим аргументом є положення частини 2 статті 29 ЗУ «Про інформацію», де зазначено, що предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка про свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо [2]. Варто додати, що перелік видів інформації, яка може бути предметом суспільного інтересу, не є вичерпним.

У Постанові Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації» від 29 вересня 2016 року №10 зазначено, що інформація може вважатись суспільно необхідною, якщо її поширення сприяє: 1) дискусії з питань, що хвилюють суспільство чи його частину, необхідності роз'яснення питань, які важливі для актуальної суспільної дискусії; 2) з'ясуванню та розумінню причин, які лежать в основі рішень, які приймає державний орган, орган місцевого самоврядування, його службове чи посадова особа; 3) посиленню підзвітності і підконтрольності влади суспільству загалом, у тому числі шляхом забезпечення прозорості процесу підготовки і прийняття владних рішень; 4) дієвому контролю за надходженням та витрачанням публічних коштів, розпорядженням державним або комунальним майном, розподіленням соціальних благ; 5) запобіганню розтраті, привласненню публічних коштів і майна, запобіганню незаконному особистому збагаченню публічних службовців; 6) захисту навколишнього середовища, виявленню завданої або можливої шкоди екології, обізнаності суспільства про дійсний стан довкілля та чинники, які на нього впливають; 7) виявленню ризиків для здоров'я людей, для громадської безпеки і порядку, запобігання їм та їх наслідкам та інше [6].

Статтею 1 Лісового кодексу України визначено, що ліси України є її національним багатством і за своїм призначенням та місцезнаходженням виконують переважно водоохоронні, захисні, санітарно-гігієнічні, оздоровчі, рекреаційні, естетичні, виховні, інші функції та є джерелом для задоволення потреб суспільства в лісових ресурсах [1].

Частиною 1 статті 7 Лісового кодексу України передбачено, що ліси, які знаходяться в межах території України, є об'єктами права власності Українського народу [1].

Наведені положення законодавства дозволяють зробити висновок про те, що інформація про стан лісів та ведення господарства в них є публічною інформацією, а доступ до неї має здійснюватися у порядку, передбаченому ЗУ «Про доступ до публічної інформації».

З іншого боку, положення статті 96 Лісового кодексу України визначає, що лише громадські природоохоронні організації у сфері лісових відносин наділені повноваженнями вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Тому виникає питання, чи мають право розпорядники інформації відмовити у доступі до інформації про стан лісів та ведення господарства в них, якщо запитувачами інформації не є громадські природоохоронні організації?

Негативна відповідь на це питання вбачається з аналізу судової практики. У справі № 300/614/21 громадська організація «Лісові ініціативи і суспільство» звернулася до суду з адміністративним позовом до державного підприємства «Солотвинське лісове господарство» визнання протиправними дій розпорядника інформації щодо ненадання публічної інформації та зобов'язання надати відкриту публічну інформацію про рубки на території ДП «Солотвинське лісове господарство». У цій справі суд дійшов до висновку, що: «З системного аналізу правових норм слідує, що громадські природоохоронні організації у сфері лісових відносин, наділені виключними повноваженнями вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них» [7].

Висновки. Виходячи з цього, пропонуємо внести зміни до Лісового кодексу України, що розширить коло суб'єктів лісових відносин, які матимуть право вільного доступу до інформації про стан лісів та ведення господарства в них. Такі зміни спростять доступ до інформації для громадян, які водночас зможуть реалізувати своє право на отримання інформації самостійно, використовуючи механізм, визначений ЗУ «Про доступ до публічної інформації». У разі внесення пропонованих змін, обмеження доступу до публічної інформації буде можливим тільки після застосування «трискладового тесту» [8] – єдиного інструменту, який має забезпечити баланс між інтересами держави та правом на отримання інформації.

Список використаних джерел:

1. Лісовий кодекс України, прийнятий 21 січня 1994 року № 3852-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3852-12#Text>.
2. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 року № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.

3. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.
4. Вільний тлумачний словник. *sum.in.ua*: вебсайт. URL: <http://sum.in.ua/f/dovkillja>.
5. Грушкевич Т. В. Термінологічні проблеми визначення довілля як об'єкта інформаційно-правового забезпечення. *Університетські наукові записки*. 2011. № 1 (37). С. 265-266.
6. Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду від 29 вересня 2016 року № 10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010760-16#Text>
7. Рішення Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 23 квітня 2021 року у справі № 300/614/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96491594>.
8. Болдіжар С. О., Пішта В. І. Сучасні тенденції правового забезпечення новітніх прав у сфері охорони здоров'я: монографія. Ужгород: ФОП Сабов А. М., 2022. 250 с.

М. В. Корнієнко, доктор юридичних наук, професор
проректор Одеського державного університету внутрішніх справ

ОКРЕМІ АСПЕКТИ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЯКІ ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ПОРНОГРАФІЇ

Наукова стаття присвячена дослідженню окремих аспектів методики розслідування злочинів, які пов'язані із розповсюдження порнографії.

Методика розслідування злочинів, які пов'язані із розповсюдження порнографії, визначає перелік обставин які підлягають доказуванню та обумовлюють специфіку організації етапів розслідування даних видів злочинів. Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів має відповідні етапи – початковий та подальший етап розслідування. На початковому етапі розслідування визначаються типові слідчі ситуації, до яких відносяться: має місце злочин пов'язаний із розповсюдженням порнографічних предметів; злочинна подія має ознаки не тільки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але й ознаки інших злочинів; злочинна подія не має ознаки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але має ознаки інших злочинів; подія не має ознак злочину.

Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів повинно бути спрямовано на вирішення основних завдань. Для досягнення яких слідчий здійснює розумові операції щодо планування розслідування, розробки версій, аналізу інформації, організовує і проводить гласні та негласні слідчі дії.

Важливою складовою методики розслідування злочинів, які пов'язані із розповсюдження порнографії, виступають тактичні особливості проведення окремих типових слідчих дій, таких як: тактика проведення огляду, тактика проведення допиту, тактика проведення обшуку, призначення і проведення судових експертиз. Дослідження доказової інформації в даній категорії справ може проводитися в органах судової експертизи, спеціалізованих підрозділах слідчих органів, науково-дослідних установах, спеціалізованих приватних компаніях, відповідних дослідницьких центрах тощо.

В статті обгрунтовано необхідність залучення органів судової експертизи, спеціалізованих підрозділів слідчих органів, науково-дослідних установ, спеціалізованих приватних компаній, відповідних дослідницьких центрів для дослідження доказової інформації при розслідуванні даної категорії справ. Окремо досліджено аспекти розслідування розповсюдження порнографії через мережу Internet.

Ключеві слова: методика розслідування, злочини, які пов'язані із розповсюдження порнографії, типові слідчі дії, тактика слідчих дій.

M. V. Korniienko. Certain aspects of the methodology of investigating crimes related to the distribution of pornography

The scientific article is devoted to the study of certain aspects of the methodology of the investigation of crimes related to the distribution of pornography.

The methodology of the investigation of crimes related to the distribution of pornography determines the list of circumstances that must be proven and determine the specifics of the organization of the stages of the investigation of these types of crimes. The investigation of crimes related to the distribution of pornographic objects has appropriate stages - the initial and subsequent stages of the investigation. At the initial stage of the investigation, typical investigative situations are defined, which include: a crime related to the distribution of pornographic objects has taken place; the criminal event has signs not only of a crime related to the distribution of pornographic objects, but also signs of other crimes; the criminal event does not have signs of a crime related to the distribution of pornographic objects but has signs of other crimes; the event does not have signs of a crime.

The investigation of crimes related to the distribution of pornographic objects should be aimed at solving the main tasks. To achieve these, the investigator performs mental operations related to planning the investigation, developing versions, analyzing information, organizes and conducts overt and undercover investigative actions.

An important component of the methodology of investigating crimes related to the distribution of pornography is the tactical features of conducting certain typical investigative actions, such as: inspection tactics, interrogation tactics, search tactics, appointment and conduct of forensic examinations. Research of evidentiary information in this category of cases can be carried out in forensic bodies, specialized units of investigative bodies, research institutions, specialized private companies, relevant research centers, etc.

The article substantiates the need to involve forensic examination bodies, specialized divisions of investigative bodies, scientific research institutions, specialized private companies, relevant research centers for the study of evidentiary information in the investigation of this category of cases. Aspects of the investigation of the distribution of pornography through the Internet were separately investigated.

Key words: investigation method, crimes related to the distribution of pornography, typical investigative actions, investigative tactics.

Постановка наукової проблеми. Сучасний стан розвитку українського суспільства ґрунтується на свободі вираження особистих поглядів та відсутності цензури, що окрім розвитку підвалин громадянського можезумовлювати об'єктивніумовні причини розповсюдження інформації про статеве життя в засобах масової інформації, книгах, кінофільмах, інтернет-ресурсах тощо. Форма вираження і зміст такої інформації не повинні порушувати честі та гідність людини, основні принципи суспільної моралі, впливати на свідомість людини в ракурсі спотвореного сприйняття сексуальних відносин, особливо якщо така інформація спрямована на неповнолітніх споживачів чи створена за їх участю. У випадку порушення даних засад розповсюдження інформації про статеве життя може носити ознаки кримінального правопорушення передбаченого ст. 301 Кримінального кодексу України – «ввезення в Україну творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру з метою збуту чи розповсюдження або їх виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення з тією самою метою, або їх збут чи розповсюдження, а також примушування до участі в їх створенні» [1].

Розкриття та розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії частково досліджувалася науковцями в галузі кримінального процесу, кримінального процесуального права, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності, юридичної психології та ін. Проте, сучасний розвиток комп'ютерних та інформаційних систем, аудіо- та відеотехніки, розширення інформаційного обміну в глобальному інформаційному просторі, розвитку транснаціональної злочинності вимагає вдосконалення методики розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії. Зокрема, дослідження таких аспектів, як:

- проведення слідчих дій при розслідуванні розповсюдження порнографії через мережу Internet;
- сучасні способи вчинення даного виду кримінального правопорушення;
- розкриття діяльності організованих злочинних угруповань у сфері розповсюдження порнографії;
- фази та механізм злочинної діяльності при вчиненні злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Основою для даного дослідження стали наукові праці таких науковців як: Т.М. Бухтіярова, І.В. Кранобрижев, В.І. Коршун, Кузьмічов В.С., Є.В. Матвієнко, В.О. Мірошніченко, Д.Г. Паляничко О.І. Соболев. Сбоміна Н.А. Хільченко С.В. та ін. Проте, слід зауважити, що дослідження методики розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії носить епізодичний характер та потребує дослідження з урахуванням сучасних тенденції розвитку злочинності в даній сфері.

Мета статті. Метою статті є дослідження окремих аспектів методики розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії.

Викладення основного матеріалу дослідження. Розвиток кримінального процесуального законодавства України, широке використання технічних засобів фіксації процесуальної діяльності, застосування новаторських спеціальних знань при розслідуванні кримінальних правопорушень в т.ч. зумовлює розвиток та доповнення деяких аспектів методики розслідування таких злочинів, як «ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів» (ст. 301 Кримінального кодексу України [1]).

Методика розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії, визначає перелік обставин які підлягають доказуванню та обумовлюють специфіку організації етапів розслідування даних видів злочинів.

До таких обставин відносяться:

- процес створення порноматеріалів, його зміст та умови;
- об'єкт злочину (предмети та продукти порнографічного характеру);
- суб'єкт та суб'єктивна сторона злочину, психологічно-біологічні якості та соціальні зв'язки злочинця (наприклад, якщо злочин вчинено за участі організованої злочинної групи, то необхідно встановити злочинні зв'язки та ролі її учасників при вчиненні даного виду злочинів);
- злочинні наслідки, серед яких виділяють: ступінь реалізації злочину, матеріальні докази, які підтверджують вчинення злочину, відповідні причинно-наслідкові зв'язки, розподіл злочинних доходів та ін.

Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів має відповідні етапи – початковий та подальший етап розслідування.

На початковому етапі розслідування визначаються типові слідчі ситуації. На думку Д.Г. Паляничко при формуванні типових загальних слідчих версій при розслідуванні розповсюдження порнографічних предметів необхідно враховувати типи зв'язків і відносин між такими елементами злочину, як «подія злочину – особа злочинця», «подія злочину – особа потерпілого» та «подія злочину – предмет злочину» [4, с. 10]. До таких типових загальних слідчих версій відносяться:

- 1) має місце злочин пов'язаний із розповсюдженням порнографічних предметів;
- 2) злочинна подія має ознаки не тільки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але й ознаки інших злочинів;
- 3) злочинна подія не має ознаки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але має ознаки інших злочинів;
- 4) подія не має ознак злочину.

Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів повинно бути спрямовано на вирішення основних завдань:

- виявлення доказової інформації та доказів, їх доручення до матеріалів справи;
- вирішення питаперелік дій на ння щодо призначення експертизи;
- встановлення підозрюваних осіб;
- встановлення свідків та потерпілих осіб.

Для досягнення визначених задач слідчий, при розслідуванні злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів, здійснює розумові операції щодо планування розслідування, розробки версій, аналізу інформації, організовує і проводить гласні та негласні слідчі дії (наприклад, контрольна закупка, обшуки, проведення експертиз, огляди, візуальне спостереження, допити та ін.).

На подальшому етапі розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії слідчими вчиняються наступні дії:

- 1) дослідження доказової інформації, її перевірка;
- 2) аналіз доказів, контрдоказів, які надходять в результат проведення слідчих дій, їх фільтрація та доповнення;
- 3) залучення нових учасників до слідчо-кримінальної діяльності (експертів, спеціалістів, свідків та ін.);
- 4) розслідування нових епізодів кримінального правопорушення;
- 5) виконання поставлених завдань та перевірка усіх версій у відповідності до плану розслідування;
- 6) вирішення конфліктних ситуацій, які можуть виникнути під час слідчих дій;
- 7) розгорнуте обґрунтування відповідних процесуальних рішень (наприклад, щодо повідомлення про підозру);
- 8) прийняття відповідних остаточних рішень з кримінального провадження щодо розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії.

Важливою складовою методики розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії, виступають тактичні особливості проведення окремих типових слідчих дій, таких як: тактика проведення огляду, тактика проведення допиту, тактика проведення обшуку, призначення і проведення судових експертиз.

Тактика проведення огляду під час розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії включає в себе загальні та спеціальні тактичні прийоми. Зокрема, об'єктом огляду при розслідуванні злочинів що до розповсюдження порноматеріалів є місце розповсюдження матеріалів та продукції порнографічного характеру. При проведенні огляду важливим є виявлення за участі відповідних спеціалістів відео- та аудіотехніки, накопичувачів інформації, копіювальної техніки, предметів та документів які свідчать про факт поширення порнографічної продукції, їх попередній огляд [4, с. 13].

Тактика проведення обшуку при розслідуванні злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії передбачає знання слідчим загальної технології розповсюдження порнографічної продукції, що сприятиме у кожному конкретному випадку пошуку конкретних предметів, що можуть бути речовими доказами у справі. Також, у випадку, якщо розповсюдження порнографічних матеріалів здійснювалося за допомоги комп'ютерної техніки, до обшуку слід залучати програмістів, інженерів із ремонту та експлуатації комп'ютерних систем.

Тактика проведення допиту при розслідуванні злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії передбачає головною метою допиту – встановлення механізму злочинної діяльності (а саме, системи взаємодії об'єктів матеріального світу, в ході якого виникає умисел, планується та вчиняється кримінальне правопорушення [6, с. 165]).

Складність допиту підозрюваних, потерпілих та свідків у даній категорії справ полягає у тому, що кримінальні правопорушення тим чи іншим чином можуть стосуватися інтимного життя потерпілих, потерпілі, свідки та підозрювані можуть перебувати між собою у родинних чи дружніх відносинах. Зокрема, тактика допиту неповнолітніх потерпілих зумовлює врахування їх вікових особливостей психіки, що впливає на «характер сприйняття, запам'ятовування та відтворення допитуваними обставин кримінального провадження» [4, с. 13].

Призначення і проведення судових експертиз при розслідуванні злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних матеріалів спрямовано на встановлення питання про належність предмету злочину та ознак порнографії у ньому, організаційно-технічних умов поширення порнографії тощо. Зокрема, використовуються знання в сфері:

- мистецтвознавства з метою розмежування матеріалів еротичного та порнографічного характеру;
- комп'ютерно-технічних досліджень з метою аналізу програм порнографічного характеру;
- судової сексології для дослідження девіантної сексуальної поведінки;
- психології з метою встановлення психологічних особливостей ознак порнографічної продукції.

Ряд науковців вважають за доцільне створення та розвиток такої галузі криміналістичної техніки, як судова порнографологія (Д.Г. Паляничко, В.С. Кузьмичов, С.В. Хільченко та ін.), оскільки на непрофесійному рівні складно відрізнити порнографію від матеріалів еротичного характеру. Судова порнографологія здійснює дослідження матеріалів та/або зображень з підозрою на порнографію для з'ясування їх характеру, автентичності, походження та інших факторів, які можуть бути важливими для кримінального розслідування [2] в межах діяльності спеціалізованих експертних закладів.

Зокрема, можуть бути призначені такі судові експертизи, як:

- судово-психіатрична експертиза у разі сумніві щодо психічного здоров'я підозрюваних;
- судово-психологічні та судово-медичні експертизи по відношенню до потерпілих, оскільки розповсюдження порнографічних матеріалів часто може бути пов'язане із такими кримінальними правопорушеннями, як створення порнографічних матеріалів, згвалтування, нанесення різного ступеня тяжкості тілесних ушкоджень тощо.

Тактика виїмки інформації з каналів зв'язку при розслідуванні злочинів, що пов'язаних із розповсюдженням порноматеріалів має певні специфічні риси. Зокрема, виїмка носіїв інформації та дослідження доказової інформації з комп'ютерних систем потребує певних професійних навиків та підготовки, адже порушення порядку отримання інформаційних доказів часто стає підставою для відхилення їх у суді. Зокрема, дослідження даної інформації може проводитися в органах судової експертизи, спеціалізованих підрозділах слідчих органів, науково-дослідних установах, спеціалізованих приватних компаніях, відповідних дослідницьких центрах тощо.

В ряді зарубіжних країн створено спеціалізовані підрозділи для збирання та дослідження електронних доказів. Наприклад:

- у США: Центр кіберзлочинності (CyberCrimeCenter) ФБР, Секретна служба США (UnitedStatesSecretService) та Агентство національної безпеки (NationalSecurityAgency);
- у Великій Британії: Національний кіберзлочинний центр (NationalCyberCrimeUnit);
- у Канаді: Кіберзлочинність Канади (CanadianCentreforCyberSecurity);
- в Австралії: Особливий науково-технічний підрозділ (SpecialistScientificandTechnicalDivision) та Кіберкримінальний підрозділ (CybercrimeOperations) для розслідування електронних злочинів;
- у Німеччині: Кіберкримінальний відділ (CybercrimeCompetenceCenter) Федерального кримінального агентства (Bundeskriminalamt).

В Україні реалізацію державної політики в сфері протидії кіберзлочинності здійснює Кіберполіція Національної поліції України [4].

Серед актуальних проблем виїмки інформації з комп'ютерних систем під час розслідування злочинів, що пов'язанні із розповсюдження порнографії, слід відзначити ситуацію відповідно до якої комп'ютер може бути об'єднаний з іншими локальними та/або глобальними комп'ютерними системами, що в свою чергу може призвести до передачі важливої доказової інформації на інший інформаційний носій, в т.ч. і за кордон. В такому випадку слід терміново надіслати запит до компонентних правоохоронного органу зарубіжної країни через Інтерпол.

Розповсюдження порноматеріалів через мережу Інтернет відноситься до категорії кримінальних справ, що пов'язані із комп'ютерами та комп'ютерними системами. Тому важливо під час розслідування даної категорії справ вживати заходи щодо збереження інформації на зовнішніх та внутрішніх носіях, дотримуватися правил виїмки інформації з комп'ютерних систем. Також слід зауважити, що відповідно до методики розслідування фактів розповсюдження порнографії вживаються особливі заходи виявлення та документування у випадку, коли такі матеріали розміщено у мережі Internet. Зокрема, розміщення порноматеріалів здійснюється на сайтах на базі платних або анонімних безкоштовних веб-серверів, проте кожний комп'ютер в мережі Internet має унікальну IP-адресу, кожний сайт – має статичний адрес і розміщений на техплощадці провайдера що надає послуги хостінгу, а поштові електронні скриньки – IP-адреси що використовуються для з'єднання з даним обліковим записом. Під час розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії, слідчий повинен сформулювати ряд запитань до відповідного провайдера з метою встановлення інформації «кому належить сайт та/або електронна поштова скринька». На думку колективу авторів «Методичних рекомендації щодо особливостей виявлення фактів розповсюдження дитячої порнографії через мережу Інтернет та документування осіб, що виготовляють та розповсюджують порнографічну продукцію через Інтернет», для встановлення інформації кому належить сайт слід зробити запит до провайдера з наступних аспектів:

- абонентська інформація та реєстраційні дані про особу, яка отримує послуги хостінгу;
- реквізити власника сайту (телефонний номер, адреса та ін.);
- IP-адреси створення сайту та наповнення його змісту;
- інформація щодо змісту та особливостей користування сайтами [3, с. 20].

Після встановлення фізичної адреси підозрюваної особи проводяться наступні слідчі дії – обшук та виїмка носіїв інформації.

На нашу думку, обов'язковою нормою експертної та слідчої практики при розслідування злочинів, що пов'язанні із розповсюдження порнографії повинна стати створення моделі комп'ютерної системи, тобто повної копії комп'ютеру на якому розміщена доказова інформація. Це дозволить проводити відповідні дослідження не використовуючи оригінал комп'ютерної системи, що зменшить ризик втрати інформації. Зокрема, це сприятиме безпечному дослідженню трьох груп даних: наявних файлів; даних, які були знищені але можуть бути відновлені; окремих частин даних, які в повному обсязі не підлягають відновленню [3, с.29-30].

Серед негласних слідчих дій які можуть бути застосовані під час розслідування злочинів, що пов'язанні із розповсюдження порнографії можуть бути використанні наступні: відео- та аудіо контроль за особою; зняття інформації з електронних інформаційних систем; обстеження житла та приватних приміщень; візуальне спостереження; оперативна закупка та ін.

Висновки. Методика розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії, визначає перелік обставин які підлягають доказуванню та обумовлюють специфіку організації етапів розслідування даних видів злочинів.

Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів має відповідні етапи – початковий та подальший етап розслідування. На початковому етапі розслідування визначаються типові слідчі ситуації, до яких відносяться: має місце злочин пов'язаний із розповсюдженням порнографічних предметів; злочинна подія має ознаки не тільки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але й ознаки інших злочинів; злочинна подія не має ознаки злочину пов'язаного із розповсюдженням порнографічних предметів але має ознаки інших злочинів; подія не має ознак злочину.

Розслідування злочинів пов'язаних із розповсюдженням порнографічних предметів повинно бути спрямовано на вирішення основних завдань. Для досягнення яких слідчий здійснює розумові операції щодо планування розслідування, розробки версій, аналізу інформації, організовує і проводить гласні та негласні слідчі дії (наприклад, контрольна закупка, обшуки, проведення експертиз, огляди, візуальне спостереження, допити та ін.).

Важливою складовою методики розслідування злочинів, які пов'язанні із розповсюдження порнографії, виступають тактичні особливості проведення окремих типових слідчих дій, таких як: тактика проведення огляду, тактика проведення допиту, тактика проведення обшуку, призначення і проведення судових експертиз. Дослідження доказової інформації в даній категорії справ може проводитися в органах судової експертизи, спеціалізованих підрозділах слідчих органів, науково-дослідних установах, спеціалізованих приватних компаніях, відповідних дослідницьких центрах тощо.

Серед негласних слідчих дій які можуть бути застосовані під час розслідування злочинів, що пов'язанні із розповсюдження порнографії можуть бути використанні наступні: відео- та аудіо контроль за особою; зняття інформації з електронних інформаційних систем; обстеження житла та приватних приміщень; візуальне спостереження; оперативна закупка та ін.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n2076> (дата звернення 30.06.23)
2. Кузьмічов В.С. Хільченко С.В. Судова порнографологія: напр ями й перспективи розвитку. *Бюлетень з обміну досвідом роботи*. № 148, 2003. С. 27-29.
3. Методичні рекомендації щодо особливостей виявлення фактів розповсюдження дитячої порнографії через мережу Інтернет та документування осіб, що виготовляють та розповсюджують порнографічну продукцію через Інтернет. Т.М. Бухтіярова, І.В. Кранобрижев, Є.В. Матвієнко, В.О. Мірошніченко, В.І. Коршун, О.І. Соболев. Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2008. 36 с.
4. Офіційна сторінка Кіберполіції Національна поліція України URL: <https://cyberpolice.gov.ua/>
5. Паляничко Д.Г. Методика розслідування злочинів, пов'язаних із дитячою порнографією. автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2013. 22 с.
6. Сбоміна Н.А. Механізм вчинення злочину: поняття та елементи. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. № 3. 2009. С.160-165.

Л. В. Заболотна, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного,
міжнародного права та публічно-правових дисциплін
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ГЕНЕЗА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ОСВІТУ

Статтю присвячено дослідженню становлення та розвитку права на освіту в європейському правопорядку. Досліджено, що політика європейського співтовариства стосовно поглядів на освіту та реалізацію права на якісну освіту знаходяться у постійному русі, реагуючи на соціальні зміни та враховуючи потреби сучасного суспільства, враховуючи пріоритети основних прав людини. Розкрито генезу міжнародного нормативно-правового забезпечення права на освіту в контексті формування сучасного міжнародного права та розвитку механізмів міждержавної співпраці, діяльності міжнародних організацій щодо міжнародного визнання та закріплення права на освіту, його реалізації та охорони. Проаналізовано ряд положень, які декларують втілення загальновизнаних норм забезпечення права на освіту, розкрито інституційні міжнародні нормативно-правові акти, міжнародно-правові документи, які закріплюють право на освіту, що безсумнівно, допомогло визначити таке право як основоположне, встановити цінність права на освіту, визнати його обов'язковість для всіх держав, незалежно від їхньої участі в певній конвенційній системі. Наголошено, що право на освіту визнається сучасним міжнародним правом як невід'ємна складова права на освіту, закріпленого в універсальних та регіональних угодах з прав людини. В статті наведені погляди на забезпечення права на освіту у практиці Європейського суду з прав людини, проте слід зазначити, що право на освіту має багато аспектів і породжує різноманітні державні зобов'язання, зміст деяких в даній роботі окреслено. Встановлено, що сприяння реалізації права на освіту з прав людини в Україні не повинно не повинно акцентуватись на показниках і моніторингу. Підкреслено актуальність Європейської ідеї стосовно права освіти з прав людини та зауважено на необхідності його реалізації на національному рівні. У статті також акцентується увага на міжнародних положеннях, відповідно до яких під якісним виміром права на освіту можна розуміти відповідний комплекс дій, спрямований на розширення прав і можливостей людини.

Ключові слова: право на освіту, міжнародне нормативно-правове забезпечення, цінність права на освіту, реалізація права на освіту, захист права на освіту.

L. V. Zabolotna. Genesis of international legal support of the right to education

The article is dedicated to the study of the establishment and development of the right to education in the European legal order. It has been investigated that the European community's policy regarding perspectives on education and the realization of the right to quality education is in constant motion, responding to social changes and considering the needs of modern society, taking into account the priorities of fundamental human rights. The genesis of international normative legal support for the right to education in the context of the formation of modern international law and the development of mechanisms for intergovernmental cooperation, the activities of international organizations regarding international recognition and the consolidation of the right to education, its implementation and protection, are disclosed. Several provisions that declare the embodiment of universally recognized norms for ensuring the right to education have been analyzed, and institutional international normative legal acts, and international legal documents that establish the right to education have been revealed, which undoubtedly helped to define such a right as fundamental, establish the value of the right to education, and recognize its mandatory nature for all states, regardless of their participation in a particular conventional system. It is emphasized that the right to education is recognized by modern international law as an integral component of the right to education enshrined in universal and regional human rights agreements. The article presents perspectives on ensuring the right to education in the practice of the European Court of Human Rights, but it should be noted that the right to education has many aspects and generates various state obligations, some of which are outlined in this work. It has been established that promoting the realization of the right to education from a human rights perspective in Ukraine should not focus solely on indicators and monitoring. The relevance of the European idea regarding the right to education from a human rights perspective is emphasized, and the need for its implementation at the national level is noted. The article also emphasizes the importance of international provisions, according to which the qualitative dimension of the right to education can be understood as a corresponding complex of actions aimed at expanding the rights and opportunities of individuals.

Key words: right to education, international normative and legal provisions, value of the right to education, realization of the right to education, protection of the right to education.

Постановка проблеми. Реалізація права на освіту – одне з пріоритетних правомочностей людини, що набули закріплення в міжнародних актах та у національному законодавстві. Політика ЄС щодо реалізації права на освіту знаходяться у постійному русі, реагуючи на соціальні зміни у пріоритетах, враховуючи

загрози, які виникають в межах держав Європейського співтовариства. Ці зміни, безпосередньо впливають на загальну логіку освітніх процесів в Україні, націлених на впровадження позитивних практик європейської спільноти.

Особливе значення останніми роками набуває переосмислення ролі й значення освіти і, таким чином, генеза міжнародного нормативно-правового забезпечення права на освіту залишається важливим питанням для наукової розробки нових якісних стандартів для України – власне дослідження змісту права особи на освіту, механізмів його реалізації та захисту. Становлення у XX-XXI ст. системи конвенцій, резолютивних актів та двосторонніх угод у сфері освіти, створення механізмів міжуніверситетської співпраці призвело до нової «наднаціональної» правової реальності, яка безумовно вплинула на організацію відповідних процесів, визначення цінності права на освіту в Україні. Це питання потребує окремого наукового дослідження, що і зумовило даний науковий пошук.

Метою статті є визначення основних складових забезпечення права на освіту через призму його визнання та закріплення у європейських та міжнародних нормативно-правових актах; виявлення механізмів, умов і процедур його реалізації, а також виокремлення засобів та способів охорони права на освіту, як невід'ємного фундаментального права людини та громадянина.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання забезпечення права на освіту початкової та загальної освіти для дітей та підлітків досліджували такі іноземні автори як Дж. Аллан, Т. Бак, Дж. Екелаар, Е. Карвальо, К. Кембелл, К. Ковелл, Дж. Л'Енсон, Р. Хау тощо. Питанню забезпечення права на освіту, як однієї з основних цінностей сучасного суспільства присвячені роботи П. Алстон, А. Вівіані, Д. Ле Блан, О. Кутлуб, І. Петіт, М. Томашевські, Р. Хортон, Е. Чебічіч тощо. Окремим питанням у правовій сфері щодо забезпечення фахової, професійної та вищої освіти, а також окремо інклюзивної освіти присвячені праці М. Вергейде, В. Лендер, Р. Маццерчі, М. Спрісма та інших.

Такі вітчизняні автори як Б.В. Бабін, М.В. Буроменський, В.Г. Буткевич, О.О. Грінченко, К.В. Громошенко, А.І. Дмитрієв, В.В. Мицик та інші займалися дослідженнями джерел та механізмів реалізації права на освіту в Україні, що частково заповнюють дану прогалину, однак вони не деталізують саме питання основних складових зазначеного права. Залишаються поза належною увагою також окреслення умов і процедур реалізації права на освіту, та способів його охорони.

Викладення основного матеріалу. Європейський вимір освіти та навчання бере свій початок із шістдесятих років, коли питання, пов'язані з економічним виміром вільного пересування працівників, були пов'язані з проблемами еквівалентності титулів та визнання професійних кваліфікацій. Лише у 1985 році було створено правову основу для справжньої спільної освітньої політики через рішення Європейського суду у справі *Gravier*, згідно з яким навчання в університеті вважається частиною професійної підготовки [1, с.14]. Наступним кроком можна вважати Висновки Європейської Ради стосовно освіти у березні 2000 року в Лісабоні, відомі як «Лісабонська стратегія», які являють собою важливий фундамент, враховуючи, їх цілі на перетворення Європи на найбільш конкурентоспроможну та динамічну економіку знань до 2010 року. Така мета вимагала посилення зусиль для координації національної освітньої політики, пов'язаної з більшою соціальною згуртованістю та інтеграцією, особливо по відношенню до певних груп, таких як люди з обмеженими можливостями, меншини та мігранти. Дана Лісабонська стратегія ґрунтується на традиційному міжурядовому підході, що, відповідно продемонстровано внаслідок прийняття так званих Болонського та Копенгагенського процесів у сфері вищої освіти, професійно-технічної освіти та навчання. Після Лісабонського саміту відповідна робоча програма «Освіта 2010» була прийнята Європейською Радою в Барселоні в 2002 році і вперше введено в дію відкритий метод координації, який визначив три основні цілі, що стосуються: - якості та ефективності систем освіти та навчання; - доступності освіти та навчання; - відкритість системи освіти та навчання для міжнародного виміру [1, с. 10-11].

Питанню щодо права на освіту останнім часом приділено значної уваги в міжнародному праві. Так, питання щодо вдосконаленню якості та змісту освіти відновлені на європейському рівні Рекомендаціями Європейського Парламенту та Ради (ЄС) від 18 грудня 2006 року, положеннями Хартії Ради Європи з освіти для демократичного громадянства і освіти в галузі прав людини (2010), нормами Паризької декларації, прямо пов'язаними з координацією національної освітньої політики (2015), метою якої є посилення дій держав-членів ЄС щодо якісної освіти як інструменту створення інклюзивних і більш демократичних суспільств [2, с. 8, 54]. Декларація «Про сприяння громадянству та загальних цінностей свободи, толерантності та недискримінації через освіту» (надалі – Декларація) є частиною міжнародної практики щодо реалізації та захисту права на освіту, і слугує підґрунтями для аналізу щодо якісного вжиття заходів та їх відповідності міжнародним стандартам якісної освіти та подальших перспектив таких заходів на період до 2030 року. У даній Декларації чітко зазначено, що європейські принципи та цінності щодо прав людини та демократії мають бути основою діяльності Європейського Союзу та національних стратегій щодо освіти. Зокрема, держави повинні діяти на підтримку фундаментальних цінностей, які лежать в основі Європейського Союзу, а саме: поваги до людської гідності, свободи (включаючи свободу вираження поглядів), демократії, рівності, верховенства права та поваги до прав людини. Ці цінності є спільними для держав-членів у європейському суспільстві, в якому переважають плюралізм, недискримінація, толерантність, справедливість, солідарність і рівність [2, с. 9-10].

Такий підхід узгоджується з різними документами з прав людини, такими як Декларація Генеральної Асамблеї ООН від 2011 року «Про освіту та підготовку з прав людини» (включає набір освітніх програми та вправ, спрямованих на забезпечення рівності людської гідності), а також із Позиційним документом ЮНЕСКО щодо освіти (2015) та стратегіями Ради Європи щодо інклюзивної освіти, що посилює акцент на змісті права на освіту [3]. За змістом зазначених документів можна зробити висновок, що під «якісним виміром права на освіту» розуміється комплекс дій, спрямований на розширення прав і можливостей людини. Зазначимо, що в рамках чотирьох аспектів права на освіту (наявність, доступність, прийнятність та здатність до адаптації) держави-члени європейського співтовариства повинні вжити всіх необхідних заходів, для того, щоб гарантувати реалізацію права людини на освіту.

Окресливши міжнародну норму про освіту в галузі прав людини як невід'ємну частину змісту норми про фундаментальне право на освіту, необхідно перейти до визначення змісту такого права в межах європейських кордонів та його зв'язку з розвитком інклюзивних суспільств. У цьому контексті необхідно брати до уваги дві різні правові системи. З одного боку, варто звернути увагу на Європейську конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року (ст. 2 Протоколу № 1) [4] разом із Європейською соціальною хартією 1996 р. (ст. 7-9-10-17) [5], а з іншого – на статті 165 і 166 Договору про функціонування Європейського Союзу, які надають повноваження у сферах освіти та професійної освіти. Так, у відповідності зі статтею дев'ятою Договору про функціонування Європейського Союзу зазначено що: «при визначенні та реалізації своєї політики та дій, Союз повинен враховувати вимоги, пов'язані із сприянням забезпечення високого рівня освіти й підготовки» [6]. Крім того, Хартія основних прав Європейського Союзу, яка має таку ж юридичну силу, як і Договори, зазначає: «кожен має право на освіту та доступ до безперервної та професійної підготовки» (стаття 14) [7].

Нова ініціатива включає нові стратегічні цілі, пов'язані з Порядком денним Європейського Союзу до 2020 року з також оновленими орієнтирами, зокрема:– підвищення мобільності студентів;– підвищення якості та ефективності освіти та професійної підготовки; –сприяння рівності, соціальній єдності та активній громадянській позиції;– підвищення креативності та інновацій в освіті та навчанні. Не зважаючи на те, що хоча згадувалися «соціальна згуртованість» та «активне громадянство», жоден показник стратегічного порядку денного не був пов'язаний із такими цілями. З огляду на це, можна сказати, що ініціативи Європейського Союзу у сфері освіти охоплюють приблизно сорок років [8, с. 66]. Незважаючи на це, слід зазначити, що документи Європейського Союзу нечасто містять чіткого посилання на характеристики шкільних систем, спрямованих на запобігання соціальному відчуженню або на розвиток змісту навчальних програм. Натомість освітня політика, як це можна виділити, наприклад, з цілей Erasmus Plus, зосереджена на: запобіганні шкільній неуспішності та відчуженні учнів з особливими потребами; сприянні гендерним рівним можливостям та інтеграції мігрантів; покращенні якості освіти, адже це безпосередньо сприятиме економічному зростанню країни у майбутньому [9, с.34]. Однак, не зовсім зрозуміло, які елементи можна вважати важливими в рамках національних систем освіти, щоб отримати відповідь на виклики, визначені актуальними на рівні Європейського Союзу. Окрім того, застосування принципу субсидіарності у сфері освітніх систем вбачається сумнівним, оскільки ініціативи, вжиті на рівні Європейського Союзу не мають повного впливу на національні.

Наступним документом стала концепція забезпечення права на освіту як одного з основоположних прав розвитку особистості на період до 2030 року, що

отримала подальший розвиток, у рамках акції, розпочатої ЮНЕСКО спільно з ЮНІСЕФ, Світовим банком, ЮНФПА, ПР ООН, ООН-Жінки та УВКБ ООН, які організували Всесвітній освітній форум у 2015 році в Інчхоні та набула назви «Інчхонська декларація – Освіта 2030», гаслом якої є: до інклюзивної та справедливої якісної освіти і навчання протягом усього життя для всіх. Згідно з цією Декларацією (§ 9): «Якісна освіта сприяє розвитку творчості та знань, а також забезпечує набуття базових навичок грамотності та математичних знань, а також аналітичних навичок, навичок вирішення проблем та інших когнітивних, міжособистісних і соціальних навичок високого рівня. Крім того, передбачено формування цінностей, які дозволяють громадянам вести здорове та повноцінне життя, приймати обґрунтовані рішення та реагувати на локальні та глобальні виклики через освіту для сталого розвитку та освіти глобального громадянства» [10, с. 56]. В контексті даного дослідження найбільш актуальною ціллю зазначеного документу є спрямованість на забезпечення «інклюзивної та якісної освіти» та сприяння «можливостям навчання протягом усього життя». Передбачається, що до 2030 року усі учні повинні «набути знань і навичок, необхідних для сприяння сталому розвитку, включно з іншими правами людини, гендерною рівністю, глобальним громадянством і оцінкою культурного різноманіття», що передусім чітко віддзеркалює зміст Паризької декларації [11].

Незважаючи на чітке посилання на якісну освіту, глобальне громадянство та освіту сталого розвитку, багато питань залишаються відкритими. Одним із головних питань є пошук надійних показників, здатних виміряти реальний прогрес, досягнутий міжнародним співтовариством. Дивлячись на останній звіт ООН, очевидно, що увага приділяється здебільшого кількості даних, а не їх змістовному наповненню (це показники, що стосуються кількості дітей старшого шкільного віку, які не відвідують школу, кількості кваліфікованих вчителів і кількості дітей і підлітків, які досягли мінімального рівня навичок читання) [12, с. 71-72].

Наразі не було проаналізовано жодних даних щодо якісних показників, тому, на нашу думку, існує ризик того, що держави можуть розглянути заходи як «достатні» не досягнувши належного рівня освіти.

Відтак, постає питання, який зв'язок можна встановити між проголошеною на рівні Європейського Союзу інклюзивній освіті та правом людини на освіту. Як вже зазначалось, згідно з міжнародним правом право на освіту має тлумачитися не лише як доступ до освітніх закладів, а як доступ до якісної освіти, що передбачає можливість для кожної дитини гармонійно розвивати її особистість, включаючи доступ до якісного змісту освіти, здатного розвивати знання, навички та ставлення до прав людини та основних цінностей. Для того, щоб дотримуватися цього правила, держави повинні вжити позитивних дій, переконавшись, що через їхнє законодавство та адміністративні акти освіта з прав людини та освіта про фундаментальні демократичні цінності знаходять своє гідне місце не лише в шкільній програмі, але й у тому, як організовано шкільну систему та підготовлено вчителів. Реалізація права на освіту є обов'язком держави, враховуючи загальне визнання Конвенції ООН про права дитини та велику кількість міжнародних документів і заяв про освіту в галузі прав людини. Можна також стверджувати, що сьогодні звичайна норма про право на освіту включає до свого змісту право на отримання освіти. Відповідно до пунктів «b» та «c» статті 55 Статуту ООН «організація має сприяти міжнародному культурному та освітньому співробітництву, загальній повазі та дотриманню прав і основоположних свобод людини; метою цих заходів визначене створення умов стабільності та добробуту, необхідних для мирних та дружніх відносин між націями на підґрунті поваги до принципу рівноправ'я та самовизначення народів» [13]. Зазначені аспекти регламентовані й у пункті «b» ч. 1 ст. 1 Статуту Організації Об'єднаних Націй з Освіти, Науки та Культури (ЮНЕСКО) [14].

Відповідно до статті 26 Загальної декларації прав людини (1948) кожна людина має право на освіту, освіта повинна бути безоплатною, хоча б на початковому та загальному рівнях; технічна і професійна освіта має бути загальнодоступною, а вища освіта – бути однаково доступною для всіх на основі здібностей кожного. При цьому освіта повинна бути спрямована на повний розвиток людської особи та збільшення поваги до прав людини і основних свобод. Освіта також повинна сприяти взаєморозумінню, терпимості і дружбі між усіма народами, расовими або релігійними групами, батьки мають право пріоритету у виборі виду освіти для своїх дітей [15, с.361-362]. Варто зазначити, що Конвенція проти дискримінації в освіті (1960) під категорією освіти визначає «всі типи та ступені освіти, включно з доступом до освіти, рівнем та якістю навчання, а також умови, в яких воно ведеться» [16]. Водночас слід наголосити увагу на положеннях Міжнародного Пакту про економічні, соціальні та культурні права (1966), що відображає право на освіту (стаття 13) та зазначає що таке право має бути доступним для кожного [17, р. 135-139] та зазначено, що має активно проводитися розвиток системи навчальних закладів усіх ступенів, впроваджуватися система стипендій та постійно поліпшуватися матеріальні умови для викладачів [18, р. 45]. Згідно зі статтею 15 згаданого Пакту визнається право кожної людини на користування результатами наукового прогресу та їх практичного застосування, обов'язок держав поважати свободу, безумовно необхідну для наукових досліджень і творчої діяльності, визнання корисності заохочення та розвитку міжнародних контактів і співробітництва в науковій сфері [19, с. 45-46]. Отже, специфікою вказаних норм є неодноразове згадування про виключні повноваження держави щодо встановлення мінімальних освітніх стандартів.

Особливе значення для встановлення стандартів у сфері освіти має й Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року, де у статті 28 відображені приписи Декларації (1948) та Пакту (1966) щодо права на освіту, з «метою поступового досягнення здійснення цього права на підставі рівних можливостей» [20, с. 890]. Також слід вказати на Конвенцію про визнання кваліфікацій вищої освіти в європейському регіоні, у преамбулі якої визнано, що вища освіта слугує ключовим фактором розширення і розвитку знань, вона є винятково цінним культурним і науковим надбанням для кожного індивіда та для суспільства, а також відіграє важливу роль у зміцненні миру, взаєморозумінні й терпимості та в створенні взаємної довіри між народами і країнами [21]. Також ЮНЕСКО ініціювало та реалізувало оновлення регіональних конвенцій про визнання кваліфікацій та документів вищої освіти, не зупиняло роботи над підготовкою та схваленням проекту універсальної конвенції із зазначених питань. Характерно, що в преамбулі Глобальної конвенції визнається значущість вищої освіти, що надається публічними та приватними установами, як публічного блага та водночас як публічної відповідальності, й наголошується на потребі підтримки та захисту принципів академічної свободи та автономії установ вищої освіти [22, с. 18].

Контроль за дотриманням державами Європейського співтовариства відповідних конвенційних норм про освіту здійснює Європейський суд з прав людини (надалі -ЄСПЛ). У дослідженні М.М. Мацькевича констатується, що тлумачення практики ЄСПЛ формується з наступного: держава не може нікому відмовити в праві на освіту, за яким «держави, що надала індивідам певні можливості для одержання освіти, не може перешкоджати їм користуватися цими можливостями»; за державою визнається повноваження самій визначати обсяг і характер власної участі у забезпеченні права на освіту [23, с. 31]. Варто зазначити, що одне з перших рішень ЄСПЛ що стосується права на освіту, це так звана Бельгійська мовна справа (1968) щодо оскарження відмови влади забезпечувати освітній процес. У цій справі ЄСПЛ наголосив на обов'язку гарантувати особам, що знаходяться у відповідній юрисдикції, права користуватися наявними в країні засобами отримання освіти [24, с. 34]. В іншому рішенні від 13 березня 1975 року (справа X. v. the United Kingdom) вказується, що стаття 2 Протоколу № 1

охоплює насамперед базову, а не вищу чи технічну освіту, та констатується, що відсутність можливості забезпечити в тюрмі технічну освіту не є порушенням права на освіту [24, с. 35; 25]. Важливим також вбачається рішення від 19 травня 1977 року (справа *Foreign Students v. the United Kingdom*), в якій констатується, що держава не має спеціальних зобов'язань для забезпечення іноземним громадянам права на вищу або спеціальну освіту [24, с. 35; 26]. При цьому в рішенні 1976 року (справа *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*) ЄСПЛ відзначив роль освіти в демократичному суспільстві в якості забезпечення плюралізму освіти для демократії [24, с. 34; 27]. Варто звернути увагу також на рішення ЄСПЛ від 10 листопада 2005 року (справа *Leyla Şahin v. Turkey*) стосовно заборони на носіння хіджабу (традиційної ісламської жіночої хустки) у Стамбульському університеті. В даній справі ЄСПЛ констатував, що дане втручання в право заявниці переслідувало законну мету захисту прав і свобод інших осіб, а також збереження громадського порядку, адже воно було засноване на принципі секуляризму, який не дозволяв державі віддавати перевагу певній релігії або вірі, захист яких міг би означати обмеження свободи релігії. Зважаючи на це ЄСПЛ визнав, що держава не перевищила рівень допустимої свободи розсуду, та вказав, що втручання в права заявниці було, в принципі, виправданим і пропорційним переслідуванню цілям [28]. Подібні позиції ЄСПЛ також висловлювалися у рішеннях від 7 лютого 2006 року (справа *Mürsel Eren v. Turkey*) та від 2 квітня 2013 року (справа *Tarantino and others v. Italy*) [24, с. 36-37]. Таким чином, можливо зазначити, що державам недостатньо посилалися на освіту з прав людини у своїх національних програмах, якщо вони не здатні створити всіх відповідних умов в межах національних закладах освіти.

Висновки. Отже, на підставі вищезазначеного можна стверджувати, що право на освіту визнається сучасним міжнародним правом як невід'ємна складова права на освіту, закріпленого в універсальних та регіональних угодах з прав людини. Формалізація змісту вищої освіти як предмету такого права здійснюється у спеціалізованих універсальних та регіональних договірних актах з питань освітньої співпраці. Вагоме значення має відображення права на освіту у практиці Європейського суду з прав людини. Розглянуті міжнародно-правові документи, які закріплюють право на освіту, визначають таке право як основоположне, встановлюють цінність права на освіту, визнають його обов'язковість для всіх держав.

Варто зазначити, що сприяння реалізації права на освіту з прав людини в Україні не повинно не повинно акцентуватись на показниках і моніторингу, адже сутність якісної освіти не полягає в кількості учнів, які відвідують школи, чи кількості навчальних закладів, які офіційно включили згадку про освіту в галузі прав людини у свою програму. Важливо підкреслити актуальність такого права та провести його реалізації на національному рівні, демонструючи позитивну практику освіти з прав людини інших країн. При чому, така освітня практика не повинна просто базуватися на «передачі» знань традиційними засобами навчання. Тому у національній системі права недостатньо тільки посилалися на освіту з прав людини без відповідних дій, направлених на удосконалення освітніх процесів та включення такої компетентності в процес підготовки вчителів, адже освіта з прав людини полягає не лише у вивченні переліку правил, а повинна трансформуватися у відповідну культуру.

В даній роботі окреслені основні положення Європейського співтовариства стосовно поглядів на освіту та стратегій її подальшого розвитку. Разом із тим, залишаються відкритими питання імплементації наведених Європейських положень у систему національного правозастосування, що потребує подальшого аналізу.

Список використаних джерел:

1. Communications from the Commission Europe 2020. *A strategy for smart, sustainable and inclusive growth*. Brussels, 3.3.2010. COM(2010) 2020. 32 p.
2. Овчарук О. Теорія і практика шкільної освіти для демократичного громадянства в країнах – членах Ради Європи: монографія. Київ : ПП «Видавництво «Фенікс», 2021. 400 с.
3. Керівні принципи освіти в галузі прав людини для системи середньої школи. Київ : «ВАІТЕ», 2016. 52 с.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
5. Європейська соціальна хартія (переглянута). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text
6. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text
7. Хартія Європейського Союзу про основоположні права. URL: <https://ccl.org.ua/posts/2021/11/hartiya-osnovnyh-prav-yevropejskogo-soyuzu/>
8. Матвієнко О.В. Освітні системи країн ЄС: реформи й інтеграційний контекст. *Мистецька освіта в контексті європейської інтеграції: Теоретичні та методичні засади розвитку* : тези міжнародної наук.-пр. акт. конф. м.Суми, 30 червня – 2 липня 2004 р. / Сум ДПУ ім. А. С. Макаренка, 2004. С.66–67.
9. Мусис Н. Усе про спільні політики Європейського Союзу. пер. з англ. К. : К.І.С., 2005. 466 с.
10. Allan J., G'Anson J. (2004) Children's Rights in School: Power, Assemblies and Assemblages. *Int'l J. Child. Rights*. Vol. 12. 123 p.
11. Про схвалення Стратегії впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року та затвердження операційного плану заходів на 2022-2024 роки з її реалізації. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1163-2022-%D1%80#Text>

12. Covell K., Howe R.B. (1999) The Impact of Children's Rights Education: A Canadian Study. *Int'l J. Child. Rights*. Vol. 7. 171 p.
13. Sachs J. (2014). The Year Of Sustainable Development. Available at. URL: <http://www.project-syndicate.org/commentary/sustainable-development-2015-by-jeffrey-d-sachs-2014-12>.
14. Constitution of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization Signed at London, on 16 November 1945 UNESCO. URL: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000125590>
15. Lander V. (2011) Race, culture and all that: an exploration of the perspectives of White student teachers about race equality issues in their initial teacher education. *Race, Ethnicity and Education*. Vol. 14. N° 3. 351-364 p.
16. Convention against Discrimination in Education adopted on 14 December 1960 in Paris. UNESCO. URL: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=12949&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html
17. Pranevičienė B., Pūraitė A. Right to Education in International Legal Documents. *Birutė Pranevičienė, Aurelija Pūraitė. Jurisprudencija/Jurisprudence*. 2010. 3 (121). P. 133–156.
18. Beiter K. D. The Protection of the Right to Education by International Law: Including a Systematic Analysis of Article 13 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. The Hague : Martinus Nijhoff Publishers, 2006. 719 p.
19. Carvalho E. (2008) Measuring Children's Rights: An Alternative Approach, *Int'l J. Child. Rights*. Vol. 16. 545 p.
20. Cankaya S., Kutlub O., Cebici E. (2015) The educational policy of European Union. *Procedia - Social and Behavioral Sciences*. Vol. 174. 886–893 pp.
21. Campbell K.M., Covell K. (2001) Children's Rights Education at the University Level: An Effective Means of Promoting Rights Knowledge and Rights-Based Attitudes. *Int'l J. Child. Rights*. Vol.9 123 p.
22. Charlier J.E. Croché S. (2005) How European Integration Is Eroding National Control over Education Planning and Policy. *European Education*. Vol. 37. No. 4. 7– 21 p.
23. Мацькевич М.М. Право на освіту як конституційне культурне право: практика Європейського суду з прав людини. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2012. № 2. С. 30–36.
24. Pogge T., Sengupta M. (2015) The Sustainable Development Goals (SDGs) as Drafted: Nice Idea, Poor Execution. *Washington International Law Journal*. Vol. 24. No. 3. P. 571– 587.
25. X. v. the United Kingdom (application no. 5962/72) : decision of European Commission of Human Rights, 13 March 1975. ECHR HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-765424>
26. Foreign Students v. the United Kingdom (application 7671/76 and 14 others) : decision of European Commission of Human Rights, 19 May 1977. ECHR HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-567123>
27. Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark (applications nos. 5095/71; 5920/72; 5926/72) : judgment of European Court of Human Rights, 7 December 1976. ECHR HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57509>
28. Leyla Şahin v. Turkey (application no. 44774/98) : judgment of European Court of Human Rights, 10 November 2005. ECHR HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70956>

С. М. Ісланкін, старший викладач
кафедри кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-0864-2679

ВІДСТОРОНЕННЯ ВІД ПОСАДИ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

Українська кримінально-процесуальна діяльність перебуває в стадії її гармонізації з законодавством Європейського союзу. Задля пришвидшення та більш ефективного завершення цього процесу є необхідним здійснення аналізу кримінального процесуального законодавства іноземних держав, особливо щодо процедур, які регулюють обмеження прав та свобод людини під час застосування заходів примусу.

В статті проаналізовано особливості застосування в іноземних державах такого заходу забезпечення кримінального провадження як відсторонення від посади. Зазначено, що відсторонення особи від посади має важливе значення в системі заходів забезпечення кримінального провадження оскільки його застосування тягне за собою певне обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, а саме – право на працю.

Встановлено, що відмінності правового механізму застосування відсторонення від посади в іноземних державах обумовлено різною формою уніфікації правових систем у цих країнах, але сутність і мета застосування зазначеного заходу примусу залишається тією самою. Зроблено висновок, що попри те, що в різних державах назва цього заходу, підстави та процесуальний порядок його застосування мають певні відмінності, спільним є законодавчо регламентована можливість під час здійснення кримінального провадження для забезпечення дієвості кримінального провадження тимчасово обмежити право особи на працю за наявності для цього відповідних підстав, а також те, що обов'язковою законодавчою умовою застосування такого заходу примусу, є надання представниками сторони обвинувачення достатності фактів або інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити конкретне правопорушення, та бути достатніми, щоб прийняти рішення про відсторонення від посади. Констатовано, що в українському законодавстві є прогалини які можливо частково подолати шляхом використання зарубіжного досвіду.

Ключові слова: процесуальний примус, заходи забезпечення кримінального провадження, відсторонення від посади, міжнародний досвід, Європейський суд з прав людини.

S. M. Islankin. Removal from office: international experience of regulation

Today, Ukrainian criminal procedural activity is in a state of final adaptation to changes in criminal procedural legislation. However, there are still unresolved issues, and some changes have not improved. In more developed countries, similar problems have been encountered before, and therefore certain solutions have been found. It is clear that not all foreign experience may be needed to improve Ukrainian legislation. It is also necessary to take into account that there is no perfect legislation, and therefore it is necessary to understand what is practical in the legislation, to identify aspects that should be explored and used.

The article describes the features of the application of the measure to ensure criminal proceedings in the form of removal from the post procedural coercion in foreign countries. It was stated that the removal of a person from office is no less important in the system of measures to ensure criminal proceedings because the application of this measure entails a certain restriction of constitutional rights and freedoms of man and citizen. It was stated that there are both common and different features in the criminal procedure of dismissal in foreign countries and Ukraine. It was established that the differences in the legal mechanism of application of removal from office by foreign countries are due to the process of various forms of unification of legal systems in countries, but the essence and purpose of the application of the coercive measure is the same.

Internal legislation in the context of the 2012 Criminal Procedure Code was also analyzed. After that, the obtained data were compared and recommendations were made, which follow from this. There are gaps in Ukrainian legislation that can be partially overcome using foreign experience. It should be borne in mind that not all recommendations are a blind copy of foreign norms, some of them were formulated under the influence of reflections on foreign experience. However, there are still unexplored elements, which gives grounds for further research.

Key words: procedural coercion, measure to ensure criminal proceedings, removal from office, international experience, the European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Нові реалії сьогодення, в яких знаходиться Україна у зв'язку із здобуттям статусу кандидата на вступ до Європейського союзу та подальшого євроінтеграційного курсу зумовлює низьку зобов'язань України, головним з яких є перезапуск правової бази для гармонізації з законодавством Європейського союзу.

Закономірно, що захист прав, свобод та законних інтересів особи, а також суспільства та держави від кримінальних правопорушень у сучасних умовах неможливо забезпечити без ефективного врахування

європейського та міжнародного досвіду кримінального судочинства. В першу чергу це стосується дотримання законності під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження, адже саме ці процесуальні дії є одними з тих, що найбільше обмежують права та свободи громадян.

Відтак, забезпечення процесуальних гарантій реалізації прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також удосконалення регламентації процесуального порядку не може здійснюватися у відриві від загальновизнаної міжнародного порядку і практики Європейського суду з прав людини, як елементу підтримання правопорядку, охорони миру та безпеки людства.

Серед усіх заходів забезпечення кримінального провадження передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України), що застосовуються з метою забезпечення дієвості кримінального провадження, на нашу думку особливої уваги заслуговує національна та міжнародна регламентація застосування заходу під час якого тимчасово обмежується право особи на працю - відсторонення від посади¹.

Чисельна кількість міжнародних та національних нормативно-правових актів закріплює можливість обмеження прав і свобод. Зокрема, стаття 29 Загальної декларації прав людини зазначає, що реалізація прав може обмежуватись лише з метою забезпечення визнання і поваги прав та свобод інших та задоволення справедливих вимог моралі, суспільного порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві [2].

Досвід застосування заходів забезпечення кримінального провадження в зарубіжних державах досліджувався у працях Ю.П. Аленіна, О.В. Бауліна, В.П. Бахіна, В.І. Галагана, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубинського, О.В. Капліної, В.Т. Маляренка, В.Т. Нора, В.П. Шибіко та інших.

Окрім КПК, законодавством інших держав також передбачено застосування такого заходу примусу у кримінальному судочинстві як відсторонення від посади.

В КПК інших держав також передбачено застосування такого заходу примусу як відсторонення від посади. Так, КПК Литви передбачає можливість тимчасового відсторонення від посади або тимчасового призупинення права займатися певною діяльністю. В КПК Молдови також регламентується можливість тимчасового відсторонення від посади, що належить до заходів примусу [3, с.с 147, 496].

Найбільш цікавий на наш погляд є досвід законодавчої регламентації відсторонення від посади в КПК Грузії. Так, відповідно до ст. 159 КПК Грузії, обвинувачений може бути відсторонений від посади (роботи) за наявності обґрунтованого припущення, що, залишаючись на цій посаді (роботі), він перешкоджатиме слідству, відшкодуванню шкоди, заподіяної злочином, або продовжуватиме злочинну діяльність. До 2014 року законодавець в Грузії передбачав також відсторонення від посади (роботи) осіб, обраних в результаті загальних виборів місцевого самоврядування, на основі рівного та прямого виборчого права, при таємному голосуванні. Проте, постановою Конституційного Суду № 2014 3/1/574 вищезазначені норми були визнані такими, що втратили юридичну силу. Відсторонення від посади застосовується на підставі рішення суду, що ухвалюється після розгляду відповідного клопотання прокурора у судовому засіданні. Згідно з ч. 2 ст. 160 КПК Грузії, в ухвалі суду про відсторонення від посади обов'язково повинні зазначатися: прізвище та ім'я особи, що відсторонюється з посади (роботи), її посада (місце роботи), підстави відсторонення з посади (роботи), вимога про відсторонення обвинуваченого з посади (роботи), що направляється керівнику установи, підприємства чи організації. Ухвала суду про відсторонення обвинуваченого з посади (роботи) є обов'язковою для керівника відповідної установи, підприємства або організації. Він зобов'язаний виконати судову ухвалу негайно та повідомити про це суд. Проте, слід вказати, що відповідно до законодавства Грузії, таке рішення суду про відсторонення від посади або про відмову у відстороненні від посади може бути оскаржене. [4].

Особливої уваги заслуговує досвід Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН), оскільки кримінально-процесуальне право ФРН є одним із найстабільніших у Європі. КПК ФРН, ухвалений у 1887 р., регламентує такі основні принципи, як: незалежність суддів; розподіл функцій обвинувачення та вирішення справ; створення самостійної прокуратури; гласність і усність судового розгляду; участь у кримінальному правосудді народних представників (шеффенів та присяжних); заборона «повороту до гіршого» (*reformatio in rejus*); вільна оцінка доказів; захист прав та свобод особи від зловживань та свавілля у кримінальному судочинстві [5, с. 34].

Так, відповідно до правового аналізу положень кримінально-процесуального законодавства ФРН можна дійти висновку, що система заходів кримінально-процесуального примусу ФРН є досить широкою та носить міжвідомчий характер, вбираючи у себе інститути суміжних галузевих норм права. Що стосується відсторонення особи від посади, то в німецькому кримінальному судочинстві вказаний захід належить до додаткових заходів щодо забезпечення кримінального переслідування і виконання покарань. Відповідно до пар. 132а КПК ФРН передбачено, що за наявності серйозних підстав вважати, що суд винесе рішення про заборону займатися певною професійною діяльністю, то суддя вправі тимчасово заборонити обвинуваченому займатися діяльністю, пов'язаною з певною професією або її видом, ремеслом або видом ремесла [3, с.671].

¹ Підстави та процесуальний порядок відсторонення від посади в національному законодавстві вже детально було проаналізовано нами у відповідній статті [1].

Також на нашу думку є досить цікавим правовий механізм заходу забезпечення кримінального провадження Франції, в якій такий захід забезпечення кримінального провадження як відсторонення від посади, належить до категорії запобіжних заходів у формі «судового контролю», що свідчить про певну схожість з кримінально-процесуальним порядком в Україні, в частині здійснення відсторонення від посади на підставі ухвали слідчого судді. Так, КПК Франції надає право слідчому судді призначати стосовно будь-якої особи, яка обвинувачується у скоєнні кримінально караного діяння, яке карається позбавленням волі на строк більше двох місяців, запобіжні заходи в порядку судового контролю. До таких заходів відповідно до КПК Франції належить і заборона займатися певною діяльністю професійного або соціального характеру, за винятком виконання виборних мандатів і обов'язків профспілок, коли злочин було скоєно під час здійснення або у зв'язку зі здійсненням такої діяльності, і коли є побоювання, що може бути скоєно новий злочин. Процесуальний порядок відсторонення від посади передбачає, що слідчий суддя або суддя з питань свободи слова та утримання під вартою може на свій розсуд або за запитом прокуратури прийняти рішення про передачу підозрюваного, обвинуваченого під судовий нагляд, із передачею копії цієї постанови особі, до якої має бути застосований вказаний запобіжний захід. Припинення судового нагляду може бути здійснено за постановою слідчого судді, в будь-який час, за запитом прокурора або за запитом підозрюваного, обвинуваченого після повідомлення прокурора. Слідчий суддя зобов'язаний винести рішення за клопотанням особи про припинення судового нагляду у формі відсторонення від посади протягом п'яти днів на підставі мотивованої постанови. [6].

У кримінально-процесуальному законодавстві Республіки Польща передбачено, що кримінальне судочинство повинне здійснюватися таким чином, щоб: винуватця злочину було виявлено та притягнуто до кримінальної відповідальності, а невинна особа не понесла цієї відповідальності, що забезпечується шляхом своєчасного застосування заходів, передбачених кримінальним законодавством та завдяки розкриттю обставин, що сприяють вчиненню злочину; вирішувалися завдання кримінального судочинства не тільки по боротьбі зі злочинами, а й з їх попередження та зміцнення поваги до закону і принципів соціального співіснування; були враховані законні інтереси потерпілої сторони; врегулювання справи відбулося в розумні терміни [7].

Запобіжні заходи у польському кримінальному процесі вважаються діями, які за законом можуть застосовуватись правоохоронними органами у кримінальній справі. Такі заходи регламентуються Главою 28 КПК Польщі та можуть бути використані для забезпечення належного ходу розгляду кримінальної справи, а також для запобігання вчинення обвинуваченим нового тяжкого злочину. Такі заходи можуть застосовуватись тільки в тому випадку, якщо зібрані докази вказують на високу ймовірність того, що обвинувачений скоїв злочин. Ст. 276 КПК Польщі безпосередньо регламентує відсторонення від посади особи, у відповідності до якої обвинувачений може бути відсторонений від виконання службових обов'язків чи виконання професії, або зобов'язаний утриматися від певної діяльності [7].

Що стосується кримінально-правової регламентації відсторонення від посади в правовій системі США та Великої Британії то такий захід за загальним правилом віднесений до заходів примусу. Цікавим є той факт, що ці норми права законодавчо закріплені в Основному Законі країни. Так, відповідно до ст. 2 Розділу 4 Конституції США президент, віце-президент і всі цивільні службовці Сполучених Штатів усуваються з посади за державну зраду, хабарництво або інші тяжкі злочини і проступки. Така процедура відбувається в порядку оголошення імпічменту Палатою Представників. У разі висунення обвинувачення за вчинення державної зради, хабарництва чи інших тяжких злочинів і проступків та до моменту винесення рішення у справі вищезазначені посадові особи можуть бути відсторонені від посади на весь період проведення розслідування. Однак чіткого визначення хто саме належить до «цивільних службовців», ні в нормативних актах, ні в ранніх історичних джерелах права США не визначено. Аналіз судової практики дозволяє встановити, що до осіб, яких Конституція США відносить до державних (цивільних) службовців належать, крім президента і віце-президента, особи які прямо визначені в тексті Конституції як посадові особи. Враховуючі прецедентний принцип правової системі США, в судових прецедентах федеральні судді у разі вирішення питання про відсторонення від посади обмежуються посадовими особами федерального уряду, а також суддями усіх рівнів та їх помічниками, оскільки на практиці більшість розглядів стосувалася саме цих посад [8].

Британська модель застосування відсторонення від посади суттєво відрізняється від української. Суттєвою є відмінність повноважень та функцій поліції та органу прокуратури щодо застосування заходів примусу, зокрема відсторонення від посади. У Великій Британії існує дієвий судовий контроль на всіх етапах розслідування справи, причому без прокурорського нагляду. Поліція може вчиняти лише ті процесуальні дії, які не обмежують конституційні права і свободи громадян. Для застосування будь-яких процесуальних заходів (окрім короткострокового затримання) необхідно звертатися до суду. В Англії та Уельсі є Королівська прокуратура (CPS) – це незалежний державний орган, відповідальний за судові переслідування осіб, яким поліція висунула обвинувачення, що вирішує, чи достатніми є докази для звернення до суду [9].

Оскільки, відповідно до КПК України, слідчий суддя, суд при вирішенні питання про відсторонення від посади зобов'язаний врахувати наступні обставини: правову підставу для відсторонення від посади;

достатність доказів, які вказують на вчинення особою кримінального правопорушення; наслідки відсторонення від посади для інших осіб [10], на нашу думку, цікавим також буде аналіз рішень ЄСПЛ, в яких сформувані правові позиції з цього питання, до того ж урахування правових позицій ЄСПЛ є обов'язком правастосувачів під час прийняття своїх рішень а практика ЄСПЛ та виступає складовою формування правової бази для гармонізації з законодавством ЄС.

Достатність доказів які вказують на вчинення особою кримінального правопорушення повинна встановлюватися з урахуванням рішення «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» від 30 серпня 1990 року де ЄСПЛ зазначив, що «обґрунтована підозра» означає існування фактів або інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення, крім того, вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно пов'язують підозрюваного з певним злочином, вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висунення обвинувачення. При цьому, обставини здійснення підозрюваним конкретних дій та доведеність його вини, потребують перевірки та оцінки у сукупності з іншими доказами у кримінальному провадженні під час подальшого досудового розслідування [11]. Такий висновок цілком узгоджується із іншими правовими позиціями, наведеними у рішеннях ЄСПЛ, зокрема, у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» [12], «Нечипорук і Йонкало проти України» [13].

Підсумовуючи, можемо зробити наступні **висновки**: законодавець в КПК України передбачив захід забезпечення кримінального провадження у вигляді відсторонення від посади, який також регламентований в інших державах світу. Попри те, що в різних державах назва цього заходу, підстави та процесуальний порядок його застосування мають певні відмінності, спільним є законодавчо регламентована можливість під час здійснення кримінального провадження для забезпечення дієвості кримінального провадження тимчасово обмежити право особи на працю за наявності для цього відповідних підстав [14], а також те, що обов'язковою законодавчою умовою застосування такого заходу примусу, є надання представниками сторони обвинувачення достатності фактів або інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити конкретне правопорушення, та бути достатніми, щоб прийняти рішення про відсторонення від посади.

Список використаних джерел:

1. Ісланкін С. М. Підстави та процесуальний порядок відсторонення від посади в кримінальному процесі URL: <http://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/67.pdf>
2. Загальна декларація прав людини : ООН; Декларація, Міжнародний документ станом на 10.12.1948 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
3. Сучасний кримінальний процес країн Європи: монографія [В.В. Луцик, В.А. Савченко, В.І. Самарін та ін.]; за ред. В.В. Луцика та В. І. Самаріна. Харків. Право, 2018. 792с.
4. Уголовный процессуальный кодекс Грузии URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=146>
5. Молдован А. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США : навчальний посібник. 2-ге вид. Київ : Центр учбової літератури, 2010. 352 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Франція. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071154/>.
7. Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Польща. URL: <https://yuristvpolski.com.ua/kriminalnij-kodeks-respubliki-polshha-ukrayinska-versiya-st-1-23-osnovni-pravila/>
8. Конституція Сполучених Штатів Америки від 17.09.1787 р. URL: <https://www.law.cornell.edu/constitution/articleii#section4>.
9. Rab Suzanne. Legal systems in UK (England and Wales): overview. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&bhcp=1)
10. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. No 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n384>.
11. Рішення ЄСПЛ від 30 серпня 1990 року у справі «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства». URL: <http://www.echr.coe.int/>.
12. Рішення ЄСПЛ «Мюррей проти Сполученого Королівства» від 23.10.1994. (№ 14310/88) URL: <http://www.echr.coe.int/>.
13. Рішення ЄСПЛ «Нечипорук і Йонкало проти України» (заява № 42310/04). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683#Text.
14. Ісланкін С.М. Відсторонення від посади: міжнародний досвід регламентації. Актуальні проблеми діяльності органів досудового розслідування в умовах воєнного стану: матеріали Всеукраїнського науково-практичного семінару. м. Дніпро, ДДУВС, 26.05.2022. С.88-91.

В. В. Рогальська, кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального процесу
та стратегічних розслідувань
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-6265-0469

НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ДОПИТІВ

Стаття присвячена дослідженню національних та міжнародних стандартів проведенню одного з видів слідчих (розшукових) дій, а саме – допиту неповнолітніх потерпілих, що стали жертвами сексуального насильства. Проаналізовано національне законодавство на предмет його відповідності міжнародним стандартам, зокрема – вимогам Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 року. Зроблено висновок, що в цілому норми національного законодавства відповідають вимогам вищезазначеної Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, окрім вимог, що регламентовані в п. с, d, e, ст. 35. Виокремлено процесуальні вимоги до проведення допиту неповнолітніх осіб під час досудового розслідування, а саме: вимоги щодо осіб, які уповноважені проводити допити неповнолітніх, вимоги щодо місця проведення допиту неповнолітніх; вимоги щодо обов'язкової участі інших осіб під час проведення допиту неповнолітніх; вимоги щодо часу та тривалості проведення допиту неповнолітніх; вимоги щодо фіксації проведення допиту неповнолітніх. Запропоновано до внесення відповідних змін до КПК України, з метою мінімізації повторної травми неповнолітніх, слідчим, дізнавачам та прокурорам за можливості звертатися до слідчих суддів, які пройшли спеціальну підготовку щодо проведення таких допитів, з клопотанням про проведення виїзних судових засідань до кризових кімнат, дружніх до дитини для здійснення допитів неповнолітніх в порядку ст. 225 КПК України або проводити такі допити у режимі відеоконференції під час досудового розслідування в порядку ст. 232 КПК України, з урахуванням вимог ст. 615 КПК України. Окрім того, пропонується проводити допит неповнолітніх потерпілих, що постраждали від сексуального насильства за методикою процесуального інтерв'ю як одного з найбільш інноваційних інструментів здійснення правоохоронної діяльності.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, слідчі (розшукові) дії, допит, неповнолітні, потерпілий, сексуальне насильство, воєнний стан, процесуальне інтерв'ю.

Rohalska V. V. National and international standards for conducting certain types of interrogations

The article is devoted to the study of national and international standards for conducting one of the types of investigative (search) actions, namely, the interrogation of minor victims of sexual violence. The national legislation was analyzed for its compliance with international standards, in particular, with the requirements of the Council of Europe Convention on the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Violence of October 25, 2007. It was concluded that, in general, the norms of national legislation meet the requirements of the above-mentioned Convention of the Council of Europe on the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Violence, except for the requirements regulated in paragraphs c, d, e, 35 artical. Procedural requirements for the interrogation of minors during the pre-trial investigation are singled out, namely: requirements for persons authorized to conduct interrogations of minors, requirements for the place of interrogation of minors; requirements regarding the mandatory participation of other persons during the interrogation of minors; requirements regarding the time and duration of the interrogation of minors; requirements for recording the interrogation of minors. It is proposed to make appropriate changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine, with the aim of minimizing the repeated traumatization of minors, to investigators, investigators and prosecutors for the opportunity to apply to investigative judges who have undergone special training in conducting such interrogations, with a request to hold court hearings on the go to crisis rooms, friendly to of a child for the purpose of interrogating minors in accordance with 225 artical of the Criminal Procedure Code of Ukraine or to conduct such interrogations in the mode of a video conference during a pre-trial investigation in accordance with 232 artical of the Criminal Code of Ukraine, taking into account the requirements of 615 artical of the CCP of Ukraine. In addition, it is proposed to interrogate minor victims of sexual violence using the procedural interview method as one of the most innovative tools for law enforcement.

Key words: criminal investigation, preliminary investigation, investigative (search) actions, interrogation, minors, victim, sexual violence, martial law, investigative interview.

Постановка проблеми. З початку повномасштабної військової агресії в Україні зафіксовано зростання фактів сексуального насильства, пов'язаного зі збройним конфліктом, в тому числі і щодо неповнолітніх. Основним доказом у кримінальних провадженнях щодо сексуального насильства наразі є показання

потерпілих, отже допит неповнолітніх потерпілих відіграє одну з ключову роль. Під час проведення вищезазначеної процесуальної дії уповноважені особи повинні керуватися нормами національного та міжнародного законодавства. Саме тому окремої уваги потребує дослідження національних та міжнародних стандартів під час проведення допиту неповнолітніх потерпілих в межах здійснення досудового розслідування кримінальних проваджень вказаної спрямованості.

Проблемні питання щодо процедури отримання показань досліджували такі вчені, як: Т. Добровольська, М. Порубов, С. Тетюєв, І. Гловюк, О. Шило, О. Ямпольський та інші.

Первинний допит неповнолітнього потерпілого проводиться на стадії досудового розслідування, однак відповідно до засад кримінального провадження під час судового розгляду потерпілі підлягають повторному допиту у суді, що призводить до додаткової психологічної травматизації та до збільшення випадків відмов потерпілих взагалі свідчити у кримінальних провадженнях вказаної спрямованості.

Наразі законодавець наділив суд правом обґрунтовувати свої рішення показаннями, наданими під час допиту слідчому чи прокурору свідком, потерпілим та підозрюваним, але лише у кримінальних провадженнях, що здійснюються в умовах воєнного стану. Такі показання можуть бути використані як докази в суді виключно у випадку, якщо хід і результати такого допиту фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації (ст. 615 КПК України) [1], [2]. Однак, незважаючи на те, що вищезазначена норма регулює порядок проведення слідчої (розшукової) дії під час особливого режиму, вона не виключає правового впливу та відповідної процедури допиту за ст. 225 КПК України. Таким чином, у практичній діяльності виникає питання щодо співвідношення застосування вказаних норм при обранні процедури проведення допиту для подальшої допустимості доказів у суді. [3]

На сьогодні, проведення допиту неповнолітніх регламентується п.п. 11, 12 ч. 1 ст. 3 КПК; ст.ст. 223-227 КПК, главою 38 КПК [1]; Конвенцією ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року [4]; Мінімальними стандартними правилами ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх від 29 листопада 1985 року («Пекінські правила») [5]; Конвенцією Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 року (далі-Конвенція) [6] та ін.

Аналіз національних та міжнародних нормативно-правових актів, дозволив виокремити наступні процесуальні вимоги до проведення допиту неповнолітньої особи під час досудового розслідування:

1) *вимоги щодо осіб, які уповноважені проводити допити неповнолітніх.* За загальним правилом, допити неповнолітніх проводяться слідчими. Відповідно до ч. 2 ст. 484 КПК України [1], у тому разі, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо неповнолітнього, або якщо воно здійснюється щодо декількох осіб, з яких хоча б одна є неповнолітньою, його має вести слідчий, який спеціально уповноважений керівником органу досудового розслідування на здійснення досудових розслідувань щодо неповнолітніх. При цьому, наявність відповідної психологічної або педагогічної освіти у слідчого не є обов'язковим критерієм закріплення їх за лінією неповнолітніх. Однак такий підхід не враховує навичок слідчого, а враховує лише волю керівника органу досудового розслідування [7]. До того ж, окрім слідчого допит можуть проводити прокурори (п. 4 ч. 2 ст. 36), керівники органу досудового розслідування (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК), оперативні працівники за дорученням слідчого чи прокурора (ст. 41 КПК), дізнавачі (ст.40-1 КПК) та судді (ст.ст. 225, 232 КПК) [1]. Спеціальних вимог до таких осіб КПК не встановлює. Також слід зазначити, що КПК взагалі не встановлює додаткових вимог до осіб, які проводять допит неповнолітніх свідків чи потерпілих, попри те, що відповідно до п.п. с та d ст. 35 Конвенції [6], держави, які ратифікували Конвенцію, зокрема і Україна, зобов'язані вжити необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення: проведення опитувань дитини особою, спеціально підготовленою для цих цілей та проведення всіх опитувань дитини одними й тими самими особами, якщо це можливо та де це доцільно. Вищезазначена Конвенція, відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України [8] та ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 року «Про міжнародні договори України» [9], як чинний міжнародний договір України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, стала частиною національного законодавства України і застосовується у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. До того ж, відповідно до ч. 4 ст. 9 КПК [1], у разі, якщо норми КПК суперечать міжнародному договору – застосовуються положення відповідного міжнародного договору України. Отже, у разі суперечностей між нормами КПК, які регламентують порядок проведення допиту та порядок проведення опитування, які передбачені Конвенцією– повинні застосовуватися норми останньої.

2) *вимоги щодо місця проведення допиту неповнолітніх.* Відповідно до ст. 224 та ст. 225 КПК, допит за загальним правилом повинен проводитися за місцем проведення досудового розслідування або у судовому засіданні в місці розташування суду, проте законодавець передбачає можливість проведення виїзних судових засідань (ч. 3 ст. 225), а також дозволяє проводити допити і в інших місцях за погодженням із особою, яку мають намір допитати (ст. 224 КПК) [1]. Отже, проведення допиту у «Кризовій кімнаті, дружній до дитини»[10], [11] не суперечить вимогам чинного законодавства, а навпаки узгоджується з вимогами п. b ст. 35 Конвенції [6], який встановлює обов'язок проводити опитування дитини у спеціально обладнаному та облаштованому для цих цілей приміщенні. Окрім того, враховуючи вимоги ст. 23 КПК «Безпосередність дослідження показань, речей і документів» [1], з метою мінімізації повторної травматизації

неповнолітніх, а також на виконання вимог п. с ст. 35 Конвенції [6] (проводити якомога меншу кількість опитувань і настільки, наскільки це є вкрай необхідним для цілей кримінального провадження) вважаємо за доцільне рекомендувати практичним працівникам звертатися до слідчих суддів з клопотанням про проведення виїзних судових засідань до «кризових кімнат, дружніх до дитини» для здійснення допитів неповнолітніх свідків та потерпілих у порядку ст. 225 КПК або проводити такі допити у режимі відеоконференції під час досудового розслідування в порядку ст. 232 КПК [1].

3) *вимоги щодо обов'язкової участі інших осіб під час проведення допиту неповнолітніх.* Відповідно до ч. 3 ст. 223 КПК, слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені [1]. Згідно зі ст. 226 КПК, допит неповнолітніх обов'язково проводиться у присутності **законного представника** [1]. Про необхідність залучення законного представника дитини під час її опитування або, де це доцільно, дорослого, якого вона сама вибирає, якщо стосовно цієї особи не буде винесено мотивованого рішення про інше, йдеться і в п. f ст. 35 Конвенції [6]. В якості законних представників, відповідно до ст. 44 КПК, можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний. Відповідно до ч. 3 ст. 44 КПК України, рішення про залучення законного представника неповнолітнього підозрюваного оформлюється постановою. Її мають право винести як слідчий, так і прокурор [1]. У виняткових випадках, коли участь законного представника може завдати шкоди інтересам малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого, слідчий, прокурор за клопотанням малолітнього або неповнолітнього чи з власної ініціативи має право обмежити участь законного представника у виконанні окремих слідчих (розшукових) дій або усунути його від участі у кримінальному провадженні та залучити замість нього іншого законного представника (ч. 3 ст. 227 КПК) [1].

Також, під час проведення допиту неповнолітніх, відповідно до ст. 226 КПК [1], обов'язково повинен бути присутній **педагог** чи **психолог**, а у разі необхідності – **лікар**. Оскільки в законі відсутнє точне визначення, кого саме слід розуміти під педагогом чи психологом, тому цілком доречним є залучення до допитів осіб з відповідною (психологічною або педагогічною) освітою. Педагог, психолог або лікар, якщо вони залучаються для допиту неповнолітнього підозрюваного, в кримінальному процесі набувають статус «спеціаліста», який регламентований ст. 71 та 72 КПК України [1].

Також, згідно з ч. 6 ст. 223 КПК [1], слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній. Отже, під час проведення допиту неповнолітніх можуть бути присутні і інші особи, які ініціювали проведення такої слідчої (розшукової) дії.

4) *вимоги щодо часу та тривалості проведення допиту неповнолітніх.* За загальними правилами, закріпленими в ст. 223 КПК, проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного [1]. Відповідно до п. а ст. 35 Конвенції [6], опитування дитини необхідно проводити без необґрунтованої затримки, відразу після повідомлення фактів компетентним органам. Щодо тривалості проведення допиту малолітньої або неповнолітньої особи, то він не може продовжуватися без перерви понад одну годину, а загалом – понад дві години на день.

5) *вимоги щодо фіксації проведення допиту неповнолітніх.* Відповідно до ст. 103 КПК, процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися: 1) у протоколі; 2) на носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; 3) у журналі судового засідання. Законодавець також конкретизував у ст. 224 КПК, що під час допиту може застосовуватися фотозйомка, аудіо- та/або відеозапис [1]. Якщо допит неповнолітнього фіксується у *протоколі*, то останній повинен бути складений відповідно до ст. 104 КПК [1]. Фіксація допиту, який проводиться в «Кризовій кімнаті, дружній до дитини», здійснюється за допомогою технічних заходів. Така форма фіксації повністю узгоджується з вимогами ч. 2 ст. 35 Конвенції, відповідно до якої держава повинна вжити необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення можливості запису на відеоплівку опитування жертви або, де це доцільно, свідка дитини та прийняття таких відеосвідчень як доказу в суді згідно з нормами її національного законодавства [6]. Якщо допит неповнолітнього фіксується *за допомогою технічних заходів*, то він повинен бути проведений з урахуванням правил, які встановлені у ст. 104 та ст. 107 КПК. Якщо допит неповнолітнього фіксується у журналі судового засідання, в ньому повинні, відповідно до ст. 108 КПК [1].

Підсумовуючи можемо зробити наступні **висновки**: в цілому норми національного законодавства відповідають вимогам Конвенції, окрім вимог, що регламентовані в п. с, d, e, ст. 35. До внесення відповідних змін до КПК, пропонуємо задля усунення вищезазначених прогалин та з метою мінімізації повторної травми неповнолітніх, слідчим, дізнавачам та прокурорам за можливості звертатися до слідчих суддів, які пройшли спеціальну підготовку щодо проведення таких допитів, з клопотанням про проведення виїзних

судових засідань до кризових кімнат, дружніх до дитини для здійснення допитів неповнолітніх свідків та потерпілих в порядку ст. 225 КПК або проводити такі допити у режимі відеоконференції під час досудового розслідування в порядку ст. 232 КПК [12], з урахуванням вимог ст. 615 КПК України. Окрім того, пропонується проводити допит неповнолітніх потерпілих, що постраждали від сексуального насильства за методикою процесуального інтерв'ю [13].

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: прийнятий Верховною Радою України від 13.04.2012 р. No 4651-VI: URL <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. «Досудове розслідування в умовах воєнного стану: які зміни внесено в КПК?» Автор: А. Павлюк: URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytics/213263_dosudove-rozsliduvannya-v-umovakh-vonnogo-stanu-yak-zmni-vneseno-v-kpk;
3. Допит в умовах воєнного стану: особливості фіксації інформації та необхідність змін до законодавства. URL: <https://justtalk.com.ua/post/dopiti-v-umovah-voennogo-stanu-osoblivosti-fiksatsii-informatsii-ta-neobhidnist-zmin-do-zakonodavstva>;
4. Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року, ратифікована Постановою Верховної Ради України від 27.02.91 No 789-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021.
5. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх від 29 листопада 1985 року («Пекінські правила»). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211.
6. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, ратифікована Законом України No 4988-VI від 20.06.2012 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#n2
7. Особливості досудового розслідування кримінальних проваджень щодо неповнолітніх / О.П. Бойко, А.В. Захарко, В.В. Литвинов, І.І. Статіва, Н.П. Черняк; за заг. ред. В.І. Сліпченка. Дніпропетровськ, 2014. 35 с.
8. Конституція України від 28.06.1996 р. No 254к/96-ВР : прийнята Верховною Радою України URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
9. Про міжнародні договори: Закон України No 1906-IV від 29.06.2004 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>
10. На Дніпропетровщині відкрили «кризові кімнати» для роботи з дітьми, які стали жертвою насильства або свідком злочину URL: <https://dp.npu.gov.ua/news/Informacziya/na-dnipropetrovshhini-vidkrili-krizovi-kimnati-dlya-roboti-z-ditmi-yaki-stali-zhertvoyu-nasilstva-abo-svidkom-zlochynu/?fbclid=IwAR0daKmnRg4rx5LmXRtBP9Qd3CI8PJPOn-5iO3hS5rFht9mSB5fEl597KI>
11. Алгоритм дій працівників Національної поліції з суб'єктами, які здійснюють заходи щодо захисту дітей, постраждалих від насильства: методичні рекомендації / К.В. Бахчев, В.П. Кононець, Н.В. Павлова, В.В. Плетенець, В.В. Рогальська, А.Г. Гаркуша, М.В. Зімбаровська : Дніпро: ДДУВС, 2020. 136 с.
12. Рогальська В.В. Процесуальний порядок проведення допиту неповнолітньої особи, що постраждала від сексуальної експлуатації та сексуального насильства: відповідність національного законодавства міжнародним вимогам. Міжнародна та національна безпека: теоретичні і прикладні аспекти: матер.міжнар. наук-практ.конф. (Дніпро, 13 березня 2020 р.) Дніпро: ДДУВС. С.330-332
13. Рогальська В.В. Реалії та перспективи впровадження процесуального інтерв'ю в діяльність органів досудового розслідування. Актуальні проблеми кримінально-правового, кримінально-процесуального та криміналістичного забезпечення безпеки України та світу: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (27 лист. 2020 р., м. Дніпро). Дніпро : Видавець Біла К. О., 2021. 224 с. С.136-140

С. О. Ярмола, начальник Регіонального управління
Сил територіальної оборони «Південь»
Сил територіальної оборони Збройних Сил України

ТЕРИТОРІАЛЬНА ОБОРОНИ: МОДЕЛЬ СТРУКТУРИЗАЦІЇ ІНСТИТУЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ

Статтю присвячено дослідженню питання інституційної моделі територіальної оборони. Встановлено, інституційною складовою (механізмом) територіальної оборони є системою суб'єктів, що володіють спеціальним правовим статусом, функціями, метою діяльності, та задіяні у виконанні завдань у сфері територіальної оборони.

Звернено увагу, що територіальна оборона України формується із трьох компонентів: а) військової складової, б) цивільної складової та в) військово-цивільної складової, що мають власну структуру. Виокремлено інституційну складову військового компоненту територіальної оборони: 1) Головнокомандувач Збройних Сил України; 2) Регіональний орган військового управління Сил територіальної оборони Збройних Сил України; 3) Командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 4) Оперативні командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 5) Командування територіальної оборони Сухопутних військ Збройних Сил України; 6) Інші військові територіальні формування. Визначено спеціальний статус Президента України як суб'єкта реалізації політики у сфері територіальної оборони.

Встановлено, що інституційна складова цивільного компоненту територіальної оборони представлена органами публічної влади: 1) Кабінет Міністрів України, міністерства та інші центральні органи виконавчої влади; 2) місцеві органи виконавчої влади, зокрема Автономної Республіки Крим; 3) Органи місцевого самоврядування (обласні, районні, сільські, селищні та міські ради, а також сільський, селищний, міський голова); 4) Інші органи, задіяні у виконанні завдань територіальної оборони (Національна поліція України, Національна гвардія України, Державна прикордонна служба України тощо). Попри відносно унормування системи суб'єктів територіальної оборони, повноваження окремих органів не визначено, що дає підстави проведення подальших досліджень інституційної моделі територіальної оборони в умовах реформування чинного законодавства України.

Ключові слова: територіальна оборона, суб'єкт, інституційна складова, модель, орган влади.

S. O. Yarmola. Territorial defense: a model of structuring the institutional components

The article is devoted to the study of the issue of the institutional model of territorial defense. It has been established that the institutional component (mechanism) of territorial defense is a system of entities that have a special legal status, functions, purpose of activity, and are involved in the performance of tasks in the field of territorial defense.

Attention is drawn to the fact that the territorial defense of Ukraine consists of three components: a) a military component, b) a civilian component, and c) a military-civilian component that has its own structure. The institutional component of the military component of territorial defense is singled out: 1) Commander-in-Chief of the Armed Forces of Ukraine; 2) Regional military management body of the Territorial Defense Forces of the Armed Forces of Ukraine; 3) Ground Forces Command of the Armed Forces of Ukraine; 4) Operational Commands of the Land Forces of the Armed Forces of Ukraine; 5) Territorial Defense Command of the Land Forces of the Armed Forces of Ukraine; 6) Other military territorial formations. The special status of the President of Ukraine as a subject of policy implementation in the field of territorial defense has been determined.

It was established that the institutional component of the civil component of territorial defense is represented by public authorities: 1) the Cabinet of Ministers of Ukraine, ministries and other central bodies of executive power; 2) local bodies of executive power, in particular of the Autonomous Republic of Crimea; 3) Local self-government bodies (regional, district village, settlement and city councils, as well as village, settlement, and city mayors); 4) Other bodies involved in the performance of territorial defense tasks (National Police of Ukraine, National Guard of Ukraine, State Border Service of Ukraine, etc.). Despite the relative normalization of the system of territorial defense subjects, the powers of individual bodies are not defined, which gives grounds for further research into the institutional model of territorial defense in the context of reforming the current legislation of Ukraine.

Key words: territorial defense, subject, institutional component, model, authority.

Постановка проблеми. У сучасному світі, попри застосування принципу використання мирних, ненасильницьких способів вирішення конфліктів, військові сили держави продовжують залишатися дієвим способом забезпечення національної безпеки при міждержавних збройних агресіях. Введення Указу Президента України № 64/2022 від 24 січня 2022 року на території України засвідчило важливість існування армії в державі, а й також інших альтернативних військових формувань, як важливого елементу забезпечення оборони та територіальної цілісності України, зокрема сил територіальної оборони.

Сьогодні територіальна оборона повноцінно відноситься до окремого роду військ Збройних Сил України, формує складову національного спротиву України, а також виконує чимало важливих для держави та суспільства завдань, серед яких захист суверенітету і територіальної цілісності, забезпечення економічної

та інформаційної безпеки. При цьому, активний процес реформування законодавства під впливом викликів сучасності сприяє не лише потребі здійснити дослідження правової природи територіальної оборони, а також дослідити її структуру, тобто інституційну модель.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі аспекти структури територіальної оборони України були предметом наукових досліджень у працях Л. Рослицька, В. Ситюк, С. Янюка, О. Боброва, В. Тимофєєва, О. Спілки, Д. Федотова, О. Зatinaйка, О. Музики, Г. Єфімова, Ю. В'яткіна, П. Щипанського, В. Павленка, М. Лобко та інших. Натомість, враховуючи періодичне удосконалення законодавства у сфері оборони та безпеки України, необхідним є здійснити дослідження інституційної моделі територіальної оборони, а також здійснити наукове переосмислення вже зроблених вченими наукових здобутків.

Метою статті є здійснення наукового дослідження інституційної складової (моделі) територіальної оборони України.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи модель структуризації інституційної складової територіальної оборони, насамперед доцільно присвятити декілька слів змісту поняття «інституційна складова», «інституційний механізм». Згідно Академічного тлумачного словника української мови, «інституційний» означає 1) той, що стосується інституції та 2) сукупність інституційних одиниць (суб'єктів) [1]. Щодо змісту поняття «механізм», то на думку Нижника Н.Р. та Машкова О.А., його суть доцільно розкривати як сукупність можливих засобів цілеспрямованого юридичного впливу, що застосовується визначеними суб'єктами для впорядкування суспільних відносин [2, с. 16]. Як зазначає Розпутенко І.В. механізм є сукупністю заходів, що спрямовані на активізацію підпорядкованого суб'єкта [3, с. 28]. У дисертаційному дослідженні Маслій І.В. конкретизує, що невід'ємною ознакою інституційної системи є організаційна єдність його складових, що виражається в чіткому розмежуванні завдань та функцій окремих суб'єктів, їх одночасна взаємозалежність і взаємообумовленість та відповідальність за остаточні результати діяльності [4, с. 50].

Таким чином, аналізуючи правову доктрину, поняття «інституційна складова» розкривається шляхом кола суб'єктів, задіяних виконанням завдань у певній сфері, та наділених спеціальних правовим статусом, функціями, завданнями, відповідальністю та метою діяльності, що спрямована на забезпечення упорядкування суспільних відносин у певній сфері життя суспільства та держави. В контексті предмета дослідження «інституційна складова» розкривається через систему суб'єктів, чиї завдання так чи інакше сприяють забезпеченню функціонування сфері територіальної оборони.

Попередньо, з часу здобуття Україною незалежності інституційна складова не виокремлювалася. Законом України «Про оборону України», яким вперше було на нормативному рівні закріплено поняття «територіальна оборона» робилася вказівка, що територіальна оборона організовується виключно на час дії особливого періоду, а до виконання завдань територіальної оборони можуть залучатися Збройні Сили України, інші військові формування, органи внутрішніх справ, підрозділи Державної спеціальної служби транспорту та відповідні правоохоронні органи [5]. Вказане положення залишалося чинним до прийняття у 2022 році профільного Закону України «Про основи національного спротиву», яким було на законодавчому рівні унормовано питання організації та функціонування територіальної оборони в умовах викликів сучасності, а також визначено її самостійний статус, як складової національного спротиву та окремого роду військ Збройних Сил України [6].

Наразі, відповідно до Закону України «Про основи національного супротиву», територіальна оборона України формується із трьох компонентів: а) військової складової, яку утворюють органи військового управління, військові частини Сил територіальної оборони Збройних Сил України, а також інші сили, які залучаються до виконання завдань територіальної оборони; б) цивільної складової, яку формують державні органи, органи місцевого самоврядування, залучені до територіальної оборони; в) військово-цивільної складової, якою є штаби зон (районів) територіальної оборони та добровольчі формування територіальних громад, які залучаються до територіальної оборони [7]. Майже кожний компонент (окрім військово-цивільної складової) передбачає існування окремих суб'єктів, що беруть участь в організації та забезпеченні проведення територіальної оборони. Розглянемо характеристику окремих елементів структури територіальної оборони детальніше.

Військову складову формують органи військового управління. Аналізуючи Закон України «Про основи національного супротиву», а також інші джерела [8, с. 27], доцільно виокремити систему суб'єктів, що входять до структури військової вертикалі територіальної оборони на загальнодержавному рівні, зокрема: 1) Головнокомандувач Збройних Сил України, який здійснює свої функції через Генеральний штаб Збройних Сил України; 2) Регіональний орган військового управління Сил територіальної оборони Збройних Сил України; 3) Командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 4) Оперативні командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 5) Командування територіальної оборони Сухопутних військ Збройних Сил України; 6) Обласні територіальні центри комплектування та соціальної підтримки; 7) Районні (міські) територіальні центри комплектування та соціальної підтримки; 8) Бригади територіальної оборони; 9) Батальйони територіальної оборони; 10) Стрілецькі батальйони; 11) Роти охорони.

Характеризуючи систему суб'єктів, що входять до структури військової вертикалі територіальної оборони, насамперед потрібно відмітити Президента України. Відповідно до Конституції України та Закону

України «Про основи національного супротиву» Президента України є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України, а також через Міністра оборони України здійснює загальне керівництво організацією національного спротиву. Специфічність правового статусу Президента України обумовлена тріадою його ролей в межах держави: а) в якості глави держави, який діє від її імені; б) в якості арбітра, що забезпечує існування системи стримувань та противаг; в) в якості гаранта державного суверенітету та територіальної цілісності України, а також додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина; г) в якості гаранта реалізації стратегічного курсу на набуття членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору [9].

Для цілей даного дослідження, Президент України є одним із суб'єктів, що здійснюють загальне управління територіальною обороною та визначають загальні напрями її розвитку та реформування, зокрема в контексті прийняття важливих для становлення територіальної оборони нормативно-правових актів. Так, доцільно відмітити Положенням про територіальну оборону України, затверджене Указом Президента України № 471/2013 від 02.09.2013 року [10], Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України № 392/2020 від 14.09.2020 року [10], Стратегія воєнної безпеки України, затверджена Указом Президента України № 121/2021 від 25.03.2021 року [11], Указ Президента України № 70/2022 від 24.02.2022 року про введення в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 24 лютого 2022 року «Про введення в дію плану оборони України та Зведеного плану територіальної оборони України» [12], Указ Президента України № 491/2023 від 11.08.2023 року про введення в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 серпня 2023 року «Про результати перевірки територіальних центрів комплектування та соціальної підтримки Збройних Сил України» [13], Указ Президента України № 417/2020 від 30.09.2020 року «Про День територіальної оборони» [14] та інші. Крім того, саме Президентом України затверджується Доктрина територіальної оборони України.

Найпершим та найбільш значущим по функціям та завданням суб'єктом, що очолює структуру військової вертикалі територіальної оборони на загальнодержавному рівні є Головнокомандувач Збройних Сил України. Правовий статус Головнокомандувача Збройних Сил України визначається численними нормативно-правовими актами. Так, відповідно до Закону України «Про національну безпеку України», призначення Головнокомандувача Збройних Сил України на посаду здійснюється Президентом України за поданням Міністра оборони України (стаття 16) [15]. Повноваження Головнокомандувача Збройних Сил України регулюється Указом Президента України № 123/2020 від 27.03.2020 року «Питання Головнокомандувача Збройних Сил України» [16].

Відповідно до Закону України «Про Збройні Сили України», Головнокомандувач Збройних Сил України належить до керівництва Збройних Сил України, має статус найвищої військової посадової особи у Збройних Силах України та через Генеральний штаб здійснює керівництво Збройними Силами України (стаття 8) [6]. Проводячи аналіз положень Закону України «Про основи національного спротиву», доцільно виокремити основні завдання, що покладаються Головнокомандувача Збройних Сил України для цілей організації та функціонування територіальної оборони, а саме:

- 1) здійснення безпосереднього керівництва територіальною обороною та рухом опору;
- 2) прийняття рішення про залучення інших сил та засобів Збройних Сил України до реалізації завдань територіальної оборони, а також добровольчих формувань територіальних громад;
- 3) здійснює подання Раді національної безпеки і оборони України щодо затвердження планів територіальної оборони в окремих місцевостях;
- 4) приймає рішення щодо забезпечення Сил територіальної оборони Збройних Сил України іншими видами озброєння [7].

Щодо цивільної складовою територіальної оборони, то вона утворюється за рахунок державних органів та органів місцевого самоврядування, на яких покладено виконання завдань щодо забезпечення реалізації та функціонування територіальної оборони. Приблизний перелік вказаних суб'єктів визначено розділом IV Закону України «Про основи національного спротиву», серед яких: 1) Центральні органи виконавчої влади, зокрема:

- а) Кабінет Міністрів України, одним із обов'язків якого є здійснення керівництва підготовкою громадян України до національного спротиву;
- б) Міністерство оборони України, на якого покладається забезпечення належного фінансування Сил територіальної оборони Збройних Сил України, заходів підготовки громадян України до національного спротиву;
- в) Міністерство освіти та науки України, яким здійснюється організація реалізації заходів з початкової підготовки громадян України до національного спротиву;
- г) Інші центральні органи виконавчої влади;
- 2) Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські, районні державні адміністрації, що беруть участь в організації та проведенні заходів національного спротиву;
- 3) Органи місцевого самоврядування: а) обласні та районні ради; б) сільські, селищні та міські ради; в) сільський, селищний, міський голова [7].

Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади [18]. Формування діючої системи центральних органів виконавчої влади обумовлено прийняттям Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», яким відбулося утворення центральних органів виконавчої влади, таких як служби, агентства, інспекції з метою реалізації окремих функцій, зокрема щодо організації територіальної оборони. Поруч з цим діяльність центральних органів виконавчої влади спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через відповідних міністрів.

Наразі повноваження Кабінету Міністрів України у сфері територіальної оборони визначені статтею 12 Закону України «Про основи національного супротиву». Досліджуючи вказані повноваження, доцільно розподілити їх за наступними групами: а) установчі (затвердження переліку важливих об'єктів та комунікацій, Положення про добровільні формування територіальних громад, Положення про рух опору тощо); б) координаційні (координація роботи органів виконавчої влади щодо національного спротиву); в) управлінські (здійснення керівництва підготовкою громадян України до національного спротиву) [7]. Зазначена класифікація повноважень певною мірою дотична до повноважень Міністерства оборони України, Міністерства освіти та науки України, інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування.

Досить цікавим є дослідження повноважень органів, що відокремлені від системи органів виконавчої влади та/або мають особливий статус та на яких покладено виконання завдань сил територіальної оборони. Законом України «Про основи національного супротиву» перелік зазначених органів представлений наступним чином: 1) Національна поліція України, повноваженнями у сфері територіальної оборони якої є: оборона України, виконання завдань територіальної оборони, ведення бойових дій з використанням зброї та бойової техніки [19];

2) Національна поліція України, до повноважень якої у сфері територіальної оборони належить реалізація завдань територіальної оборони та охорона і оборона військових об'єктів та ведення бойових дій [20];

3) Державна прикордонна служба України. Як визначено Законом України «Про Державну прикордонну службу України» повноваженнями останньої у сфері територіальної оборони є виконання заходів територіальної оборони та підтримання правового режиму воєнного стану [21];

4) Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України. Відповідно до Закону України «Про Державну прикордонну службу України» до повноважень останньої у сфері територіальної оборони належить виконання завдань територіальної оборони і підтримка правового режиму воєнного стану [22].

Крім того, даний перелік доцільно доповнити такими органами, як Державна служба з надзвичайних ситуацій, Служба безпеки України, Державна спеціальна служба транспорту та Управління державної охорони України. Незважаючи на те, що профільними законами, якими визначено загальні засади створення та функціонування даних органів відсутня вказівка щодо повноважень у сфері територіальної оборони, їх залучення до виконання завдань територіальної оборони передбачена Законом України «Про основи національного супротиву».

Висновки. Інституційна складова територіальної оборони являє собою системою суб'єктів, що володіють спеціальним правовим статусом, та задіяні у виконанні завдань у сфері територіальної оборони. Наразі, територіальна оборона України формується із трьох компонентів: а) військової складової, б) цивільної складової та в) військово-цивільної складової, що мають власну структуру. Інституційну складову військового компоненту територіальної оборони формують: 1) Головнокомандувач Збройних Сил України, який здійснює свої функції через Генеральний штаб Збройних Сил України; 2) Регіональний орган військового управління Сил територіальної оборони Збройних Сил України; 3) Командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 4) Оперативні командування Сухопутних військ Збройних Сил України; 5) Командування територіальної оборони Сухопутних військ Збройних Сил України; 6) Інші військові територіальні формування (територіальні центри комплектування та соціальної підтримки, бригади та батальйони територіальної оборони, стрілецькі батальйони та роти охорони).

Щодо інституційної складової цивільного компоненту територіальної оборони, то вона представлена органами державної влади та місцевого самоврядування, серед яких: 1) Кабінет Міністрів України; 2) Міністерство оборони України; 3) Міністерство освіти та науки України; 4) Інші центральні органи виконавчої влади; 5) місцеві органи виконавчої влади, зокрема Автономної Республіки Крим; 6) Органи місцевого самоврядування (обласні та районні ради; сільські, селищні та міські ради; сільський, селищний, міський голова); 7) Інші органи, задіяні у виконанні завдань територіальної оборони (Національна поліція України, Національна гвардія України, Державна прикордонна служба України тощо).

Список використаних джерел

1. Академічний тлумачний словник української мови. URL: <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D1%96%D0%BD%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%82%D1%83%D1%86%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B8%D0%B9> (дата звернення: 10.09.2022).

2. Нижник Н.Р., Машков О.А. Системний підхід в організації державного управління. Київ : Вид-во УАДУ, 1998. 160 с.

3. Розпутенко І.В. Державна політика України в контексті геоекономічних змін. *Науково-інформаційний вісник з державного управління*. Київ : НАДУ, 2009. № 2. С. 25–29.
4. Маслій І.В. Інституційний механізм протидії криміналізації економіки: кримінологічне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2015. 229 с.
5. Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 року № 1932-XII. Редакція від 06.12.1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12/ed19911206#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
6. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 року № 1934-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
7. Про основи національного спротиву : Закон України від 16.07.2021 року № 1702-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
8. Територіальна оборона України. Історія, сучасний стан та майбутнє. ГО «повернись живим!» Київ, 2021. 76 с.
9. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 10.09.2022).
10. Положенням про територіальну оборону України : Указ Президента України № 471/2013 від 02.09.2013 року. URL: <https://bit.ly/2RQADру> (дата звернення: 10.09.2022).
11. Стратегія національної безпеки України : Указ Президента України № 392/2020 від 14.09.2020 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037> (дата звернення: 10.09.2022).
12. Стратегія воєнної безпеки України : Указ Президента України № 121/2021 від 25.03.2021 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1212021-37661> (дата звернення: 10.09.2022).
13. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 24 лютого 2022 року «Про введення в дію плану оборони України та Зведеного плану територіальної оборони України» : Указ Президента України № 70/2022 24.02.2022 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/702022-41409> (дата звернення: 10.09.2022).
14. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 серпня 2023 року «Про результати перевірки територіальних центрів комплектування та соціальної підтримки Збройних Сил України» : Указ Президента України № 491/2023 від 11.08.2023 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4912023-47805> (дата звернення: 10.09.2022).
15. Про День територіальної оборони»: Указ Президента України № 417/2020 від 30.09.2020 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4172020-35197> (дата звернення: 10.09.2022).
16. Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
17. Питання Головнокомандувача Збройних Сил України : Указ Президента України № 123/2020 від 27.03.2020 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1232020-33085> (дата звернення: 10.09.2022).
18. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 року № 794-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
19. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
20. Про Національну гвардію України : Закон України від 13.03.2014 року № 876-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
21. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 03.04.2003 року № 661-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
22. Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України : Закон України від 23.02.2006 року № 3475-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3475-15#Text> (дата звернення: 10.09.2022).

Ю. С. Назар, д.ю.н., професор,
директор Інституту з підготовки фахівців для підрозділів
Національної поліції
Львівського університету внутрішніх справ

Т. І. Білоус-Осінь, к.ю.н., доцент,
доцент кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДИСЦИПЛІНА В ОРГАНАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Стаття присвячена дослідженню дисципліни в органах Національної поліції. Зазначено, що особливість ролі дисципліни в функціонуванні Національної поліції підтверджується наявністю спеціальної правової регламентації дисциплінарної відповідальності працівників поліції. Встановлено, що дисципліна в органах Національної поліції є регулятором діяльності поліції, що складається з сукупності обов'язкових правил нормативного характеру, які забезпечуються можливістю застосування державного примусу та накладенням санкцій обмежувального характеру на працівників органів поліції.

Встановлено, що службова дисципліна на відміну від дисципліни має певну галузеву та предметну специфікацію відповідно до сфери діяльності, в якій проходить служба. Запропоновано доповнити Розділ II «Принципи діяльності поліції» Закону України «Про Національну поліцію» шляхом доповнення переліку принципів діяльності органів поліції таким принципом як дотримання службової дисципліни з тлумаченням його змісту як дотримання поліцейським Присяги поліцейського та наказів керівників. Обґрунтовано це тим, що: а) законність як умови діяльності органів поліції виокремлюється як принцип, хоча виступає умовою належного виконання поліцейськими своїх функціональних обов'язків, забезпечується державним примусом та можливістю притягнення до юридичної відповідальності. Відповідно, дотриманню дисципліни буде притаманно аналогічних ознак, а її значення для роботи органів поліції є не менш важливим; б) тлумачення службової дисципліни охоплюється саме присягою поліцейського та наказами керівників через те, що виконання законів та нормативно-правових актів різної юридичної сили охоплюється вимогою дотримання законності, а дублювання змісту законності та дотримання дисципліни призводить як до плутанини доктринального рівня, так і до наступної можливості двоякого тлумачення цих понять. Зазначено, що дисциплінарна відповідальність настає за вчинення порушень певного виду поліцейськими означає лише те, що будь-яке правопорушення несумісне з Присягою поліцейського.

Охарактеризовано теоретико-правові засади притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників органів поліції.

Ключові слова: дисциплінарна відповідальність, дисципліна, службова дисципліна, дисциплінарний проступок, дисциплінарне правопорушення, органи поліції, служба в поліції, поліцейський.

Yu. S. Nazar, T. I. Bilous-Osin. Discipline in the bodies of the National Police

The article is devoted to the study of discipline in the bodies of the National Police. The article is devoted to the study of discipline in the bodies of the National Police. It is noted that the peculiarity of the role of discipline in the functioning of the National Police is confirmed by the presence of a special legal regulation of the disciplinary responsibility of police officers. It has been established that discipline in the bodies of the National Police is a regulator of police activity, consisting of a set of mandatory rules of a normative nature, which are ensured by the possibility of applying state coercion and imposing sanctions of a restrictive nature on police officers.

It is established that service discipline, unlike discipline, has a certain industry and subject specification in accordance with the field of activity in which the service takes place. It is proposed to supplement Chapter II "Principles of police activity" of the Law of Ukraine "On the National Police" by supplementing the list of principles of police bodies with such a principle as the observance of official discipline with the interpretation of its content as the observance by the police officer of the Oath of a police officer and the orders of managers. This is justified by the fact that: a) legality as a condition for the activity of police bodies is singled out as a principle, although it acts as a condition for the proper performance of their functional duties by police officers, it is ensured by state coercion and the possibility of legal liability. Accordingly, compliance with discipline will have similar features, and its importance for the work of police bodies is no less important; b) the interpretation of official discipline is covered precisely by the oath of a police officer and the orders of managers due to the fact that the implementation of laws and regulatory acts of different legal force is covered by the requirement of compliance with legality, and duplication of the content of legality and compliance with discipline leads to both doctrinal level confusion and the following possibility two interpretations of these concepts. It is noted that disciplinary liability arises for the commission of violations of a certain type by police officers, which means only that any offense is incompatible with the Oath of a police officer.

The theoretical and legal principles of bringing police officers to disciplinary responsibility are characterized.

Key words: disciplinary responsibility, official discipline, disciplinary offense, disciplinary offence, disciplinary offense, police bodies, police service, police officer.

Постановка проблеми. Органи поліції є невід’ємним суб’єктом публічно-управлінського корпусу в будь-якій державі. Для України, що перебуває на етапі становлення демократичних європейських цінностей, формування поліції як правоохоронного органу з людиноцентристськими цінностями є пріоритетом під час удосконалення правозастосовчої діяльності. Мірою виконання поставленої цілі є дотримання вимог законності та підтримка дисципліни в органах поліції. Якщо ідея законності є науково опрацьованою, то проблематика дисципліни як статичної умови будь-яких державно-службових відносин потребує оновленого наукового тлумачення. Вказане обґрунтовується тим, що дисципліна тривалий час тлумачилась як режимна ознака державності та чинник застосування різного роду імперативів, а не умова проходження публічної служби.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика вивчення дисципліни та її втілення в різного роду адміністративних та службових вивчалась такими вченими, як: В.Б. Авер’янов, Ю.П. Битяк, Л.Р. Біла-Тіунова, В.В. Васильківська, В.М. Гаращук, Є.В. Додін, Ю.С. Даниленко-Негара, І.І. Задоя, С.В. Ківалов, Л.М. Корнута, Л.М. Мозолук-Боднар, Г.І. Чанишева тощо. Враховуючи потреби правозастосування та сучасний трансформаційний етап побудови незалежної України, **метою статті** є визначення сутнісних ознак та особливостей дотримання дисципліни в органах Національної поліції.

Виклад основного змісту. За допомогою поняття «дисципліна» позначається стан точного, своєчасного та неухильного дотримання встановлених правил службової поведінки в органах, на яких покладено виконання функцій публічного адміністрування [1, с. 120]. Значення дисципліни в діяльності державних органів різняться в залежності від адміністративно-правового статусу владного суб’єкта. На особливість ролі дисципліни в функціонуванні Національної поліції вказує наявність виокремлення спеціальної правової регламентації дисциплінарної відповідальності працівників поліції, а саме: Закону України «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» [2], наказу Міністерства внутрішніх справ України, яким затверджено «Порядок проведення службових розслідувань у Національній поліції України» [3] та «Положення про дисциплінарні комісії в Національній поліції України» [4]. Таким чином, роль дисципліни в органах Національної поліції виражатиметься в її значенні як регулятора діяльності поліції, що складається з сукупності обов’язкових правил нормативного характеру, які забезпечуються можливістю застосування державного примусу та накладенням санкцій обмежувального характеру на працівників органів поліції.

Можливим є визначення ролі дисципліни в діяльності органів поліції як принципу функціонування. Слід також врахувати, що у відношенні органів поліції, мова йде не просто про дисципліну а про службову дисципліну як: «...дотримання поліцейським Конституції і законів України, міжнародних договорів, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України, наказів Національної поліції України, нормативно-правових актів Міністерства внутрішніх справ України, Присяги поліцейського, наказів керівників» [2]. До прикладу, аналогічний підхід використано законодавцем для визначення службової дисципліни державних службовців (у значенні Закону України «Про державну службу» мається на увазі додержання присяги, а також сумлінне виконання службових обов’язків та правил службового розпорядку [5]) чи службовців органів та підрозділів цивільного захисту (у значенні Закону України «Про Дисциплінарний статут служби цивільного захисту» мається на увазі бездоганне та неухильне виконання особами рядового і начальницького складу службових обов’язків, установлених спеціальним законодавством, іншими нормативно-правовими актами та контрактом про проходження служби в органах і підрозділах цивільного захисту [6]).

Отже службова дисципліна на відмінно від дисципліни має певну галузеву та предметну специфікацію відповідно до сфери діяльності, в якій проходить служба. Не виключенням є служба в органах поліції.

Уявляється доцільним внесення змін до Розділу II «Принципи діяльності поліції» Закону України «Про Національну поліцію» [7] шляхом доповнення переліку принципів діяльності органів поліції таким принципом як дотримання службової дисципліни з тлумаченням його змісту як дотримання поліцейським Присяги поліцейського та наказів керівників. Вказане може бути обґрунтовано тим, що:

а) законність як умови діяльності органів поліції виокремлюється як принцип, хоча виступає умовою належного виконання поліцейськими своїх функціональних обов’язків, забезпечується державним примусом та можливістю притягнення до юридичної відповідальності. Відповідно, дотриманню дисципліни буде притаманно аналогічних ознак, а її значення для роботи органів поліції є не менш важливим;

б) тлумачення службової дисципліни охоплюється саме присягою поліцейського та наказами керівників через те, що виконання законів та нормативно-правових актів різної юридичної сили охоплюється вимогою дотримання законності, а дублювання змісту законності та дотримання дисципліни призводить як до плутанини доктринального рівня, так і до наступної можливості двоякого тлумачення цих понять. Вказівка на те, що дисциплінарна відповідальність настає за вчинення порушень певного виду поліцейськими означає лише те, що будь-яке правопорушення несумісне з Присягою поліцейського.

Виходячи з того, що службова дисципліна в органах поліції забезпечується притягненням до дисциплінарної відповідальності. Розглянемо загально-теоретичні засади притягнення до дисциплінарної відповідальності поліцейських.

По-перше, дисциплінарна відповідальність в органах поліції є різновидом і мірою обов'язку поліцейського зазнавати відповідних негативних наслідків примусового та обмежувального характеру за вчинення дисциплінарного проступку, яка накладається на підставі та в порядку, встановленому законом. До дисциплінарних проступків працівників поліції віднесено широкий перелік діянь, що може інкримінуватись у випадку вчинення протиправної винної дії чи бездіяльності поліцейського, які полягатимуть в порушенні ним службової дисципліни, невиконанні чи неналежному виконанні обов'язків поліцейського або виходитимуть за їх межі, порушенні обмежень та заборон, визначених законодавством для поліцейських, а також у вчиненні дій, що підривають авторитет поліції [2]. Перелік дисциплінарних проступків частково міститься при визначенні підстав проведення службового розслідування у відношенні поліцейських, а саме: внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань відомостей про скоєння поліцейським кримінального правопорушення; повідомлення поліцейському про підозру в учиненні ним кримінального правопорушення, якщо службове розслідування не було проведено на підставі абзацу другого цього пункту або якщо за його результатами не було встановлено дисциплінарного проступку; надходження подання спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції або припису Національного агентства з питань запобігання корупції, в якому міститься вимога щодо проведення службового розслідування з метою виявлення причин та умов, за яких стало можливим учинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення; недотримання підстав та порядку застосування або використання вогнепальної зброї, спеціальних засобів або заходів фізичного впливу; недотримання норм кримінального процесуального законодавства України під час проведення досудового розслідування; втрату поліцейським службового посвідчення та спеціального нагрудного знака (жетона), табельної, добровільно зданої чи вилученої зброї або боєприпасів, нагородної зброї, якщо вона зберігалася в територіальному органі поліції чи його територіальному (відокремленому) підрозділі, а також закладі, установі Національної поліції України, що належать до її управління, а також втрату спеціальних засобів поліцейським чи відсутність їх в органі (підрозділі, закладі, установі) поліції, матеріалів досудового розслідування, справ оперативного обліку та справ про адміністративні правопорушення, речових доказів, а також тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження; розголошення конфіденційної, таємної, службової або іншої інформації, яка містить таємницю, що охороняється законом; перебування поліцейського на роботі (службі) у стані алкогольного сп'яніння або стані, викликаному вживанням наркотичних чи інших одурманюючих засобів, або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції тощо.

По-друге, метою дисциплінарної відповідальності працівників органів поліції є не лише традиційне забезпечення внутрішнього службового розпорядку [8], але й формування позитивного іміджу поліції як органу, що служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [7]. Статус поліцейського має відповідати умовам якісного виконання завдань поліції, а саме: реалізації державної політики у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку тощо.

По-третє, дисциплінарна відповідальність працівників органів поліції передбачає індивідуальний підхід при застосуванні заходів дисциплінарного стягнення залежно від ступеня тяжкості вчиненого проступку і заподіяної шкоди, а також обставин, за яких вчинено проступок. Правові гарантії недопущення необґрунтованого притягнення до дисциплінарної відповідальності полягають в обов'язку власника або уповноваженого ним органу попередньо отримати від працівника пояснення у письмовій або усній формі; у доведенні до відома працівника наказу чи розпорядження про накладення на нього дисциплінарного стягнення під розписку; у праві працівника оскаржити дисциплінарне стягнення відповідно до норм чинного законодавства [9]. Відповідно, за порушення службової дисципліни, працівники органів поліції нестимуть відповідальність незалежно від звання чи посади. Крім того, поліцейських, яких в установленому порядку притягнуто до адміністративної, кримінальної або цивільно-правової відповідальності, одночасно може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності [2].

Щодо порядку притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників поліції, то дисциплінарні провадження в органах поліції визначаються як врегульована законодавством діяльність їх уповноважених посадових осіб з розгляду та вирішення індивідуально-конкретних справ про вчинення підлеглим їм працівником дисциплінарного проступку та притягнення його до дисциплінарної відповідальності, а також встановлення й усунення причин і умов, що сприяли вчиненню такого правопорушення [10]. Загалом дисциплінарне провадження включатиме включає сукупність дій, спрямованих на: 1) прийняття рішення про порушення дисциплінарного провадження; 2) формування дисциплінарної комісії та її склад; 3) визначення повноважень дисциплінарної комісії; 4) визначення основних засад роботи дисциплінарної комісії; 5) проведення службового розслідування; 6) формування дисциплінарної справи; 7) прийняття рішення за результатами розгляду дисциплінарної справи.

Особливість дисциплінарного провадження щодо поліцейських характеризуватиметься й специфікою формування дисциплінарних комісій за письмовим наказом Міністра внутрішніх справ України, службової особи поліції або ректора закладу вищої освіти із специфічними умовами навчання, який здійснює

підготовку поліцейських, наділених повноваженнями із застосування до поліцейського дисциплінарного стягнення, одночасно з прийняттям рішення про призначення службового розслідування [4].

Таким чином, дисциплінарна відповідальність поліцейських характеризується загальними та спеціальними ознаками. Загальні ознаки є характерними для дисциплінарної відповідальності в цілому: має зовнішній характер; пов'язана з державним примусом; встановлюється нормативно-правовими актами; застосовується лише за вчинення дисциплінарного проступку тощо. Спеціальні ознаки, які притаманні лише дисциплінарній відповідальності працівників поліції такі: врегульовано спеціальним законодавством про службу в органах поліції; застосовується лише до працівників поліції; дисциплінарним проступком вважається невиконання або неналежне виконання Присяги поліцейського та невиконання наказу керівника; дисциплінарне провадження відбувається за участю спеціально утворених суб'єктів; особливий перелік дисциплінарних стягнень, які можуть застосовуватись до поліцейського тощо.

Підсумовуючи приходимо до **висновку**, що дисципліна в органах Національної поліції є окремим умовою належного функціонування органів поліції та невід'ємним принципом їх діяльності. Поняття «дисципліна в органах Національної поліції» визначено як регулятор діяльності поліції, що складається з сукупності обов'язкових правил нормативного характеру, які забезпечуються можливістю застосування державного примусу та накладенням санкцій обмежувального характеру на працівників органів поліції. Зроблено вказівку на те, що службова дисципліна на відмінно від дисципліни має певну галузеву та предметну специфікацію відповідно до сфери діяльності, в якій проходить служба. Запропоновано зміни до профільного законодавства про поліцію щодо врегулювання окремих питань їх дисципліни.

Список використаних джерел:

1. Авер'янов В.Б. Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії. *Право України*. 2003. № 5. С. 117–122.
2. Про Дисциплінарний статут Національної поліції України : Закон України від 15.03.2018 р. № 2337. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2337-19#Text> (дата звернення: 21.04.2022).
3. Порядок проведення службових розслідувань у Національній поліції України : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2018 р. № 893. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1355-18#n17> (дата звернення: 21.04.2022).
4. Положення про дисциплінарні комісії в Національній поліції України : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2018 р. № 893. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1356-18#n4> (дата звернення: 21.04.2022).
5. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
6. Про Дисциплінарний статут служби цивільного захисту : Закон України від 05.03.2009 р. № 1068. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-17#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
7. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 21.04.2022).
8. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні : організаційно-правові засади : монографія. Х. : Право, 2005. 304 с.
9. Біла-Тіунова Л. Р. Державна служба України. Загальна частина : навч. посібник. Одеса, 2020. 511 с.
10. Шоптенко С.С. Дисциплінарні провадження в Національній поліції України: зміст та особливості реалізації. *Форум права*. 2017. № 5. С. 454–459.

А. М. Анохін, здобувач кафедри адміністративного
та конституційного права,
Запорізький національний університет

НАЦІОНАЛЬНА ПАРАДИГМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Наукова публікація присвячена аналізу національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху, яка включає юридичні доктринальні положення адміністративного права, присвячені вирішенню актуальних питань профілактики та запобігання ДТП, визнані Україною положення міжнародних нормативно-правових актів з питань забезпечення дорожнього руху, затверджену розпорядженням Кабінету Міністрів України Стратегію підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року, а також План заходів щодо її реалізації, міждисциплінарні наукові дослідження, зокрема, фахівців з технічних наук, присвячені вирішенню актуальних питань забезпечення безпеки дорожнього руху (впровадження інноваційних цифрових, автоматизованих технологій запобігання аварійним ситуаціям на дорогах).

Підкреслюється важливість проведення окремих доктринальних досліджень ДТП як об'єкту адміністративно-правового регулювання, які будуть включати аналіз зарубіжного та національного досвіду нормотворчої та правозастосовчої діяльності органів публічної адміністрації у даній сфері суспільних відносин з метою формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного адміністративно-деліктного законодавства, підзаконних відомчих нормативно-правових актів та відповідної юридичної практики.

Формулюється висновок про те, що в національній доктрині адміністративного права сформувалась чітка тенденція щодо активізації досліджень актуальних проблем у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, а також проблематиці профілактики та запобігання ДТП, що пояснюється вкрай негативною статистикою ДТП в Україні та необхідністю внесення змін до чинного адміністративно-деліктного законодавства в частині посилення відповідальності за порушення Правил дорожнього руху.

Ключові слова: парадигма, безпека дорожнього руху, дорожньо-транспортна пригода, адміністративне регулювання, правопорушення, профілактика, запобігання, провадження, відповідальність.

A. M. Anokhin. National paradigm for ensuring road traffic safety: administrative and legal aspect

The scientific publication is devoted to the analysis of the national paradigm of ensuring road traffic safety, which includes legal doctrinal provisions of administrative law, dedicated to the solution of urgent issues of prevention of road traffic accidents, provisions of international legal acts on matters of ensuring road traffic, recognized by Ukraine, approved by the order of the Cabinet of Ministers of Ukraine The strategy for increasing the level of road safety in Ukraine for the period until 2024, as well as the Plan of measures for its implementation, interdisciplinary scientific research, in particular, by specialists in technical sciences, dedicated to the solution of urgent issues of ensuring road safety (the introduction of innovative digital, automated technologies for the prevention of accidents situations on the roads).

The importance of conducting separate doctrinal studies of traffic accidents as an object of administrative and legal regulation is emphasized, which will include the analysis of foreign and national experience of rule-making and law-enforcement activities of public administration bodies in this field of public relations with the aim of formulating specific proposals for improving the current administrative-tort law legislation, sub-legal departmental regulations and relevant legal practice.

The conclusion is formulated that in the national doctrine of administrative law, a clear trend has been formed regarding the activation of studies of current problems in the field of road safety, as well as the problems of prevention of road accidents, which is explained by the extremely negative statistics of traffic accidents in Ukraine and the need to make changes to current administrative-delict legislation in terms of increased liability for violations of the Traffic Rules.

Key words: paradigm, traffic safety, traffic accident, administrative regulation, offense, strategy, prevention, proceedings, responsibility.

Вступ. Безпека дорожнього руху є об'єктом багатьох фундаментальних досліджень та державних програм, адже забезпечення сталого правопорядку на дорогах є умовою нормального функціонування всього соціального організму, збереження життя та здоров'я учасників дорожнього руху, гарантією стабільного економічного розвитку держави. Національна парадигма забезпечення безпеки дорожнього руху включає в себе теорії, концепції, ідеї та погляди, присвячені вирішенню актуальних питань профілактики та запобігання ДТП. Вказані теорії, концепції, ідеї відображені в нормах та принципах міжнародних нормативно-правових актів з питань забезпечення дорожнього руху.

На національному рівні елементи парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху містяться в Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року, яка затверджена

розпорядженням Кабінету Міністрів України, а також в Плані заходів щодо її реалізації. Важливим елементом національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху є міждисциплінарні наукові дослідження, зокрема, фахівців з технічних, економічних наук, присвячені вирішенню актуальних питань забезпечення безпеки дорожнього руху (впровадженню інноваційних цифрових, автоматизованих технологій запобігання аварійним ситуаціям на дорогах, використанню економічних стимулів дотримання Правил дорожнього руху та дослідженню впливу ДТП на мікроекономічні та макроекономічні процеси в державі).

Водночас, негативна статистика щодо кількості ДТП на дорогах України свідчить про актуальність та необхідність подальшого розвитку національної концепції забезпечення безпеки дорожнього руху, відповідної парадигми як сукупності концепцій, теорій, поглядів на проблематику ДТП, особливо в аспекті адміністративно-правового врегулювання, адже саме відомчими нормативно-правовими актами затверджуються загальнодержавні та регіональні програми розвитку дорожнього руху та підвищення його безпеки.

Вищезазначеним обґрунтовується актуальність та необхідність дослідження національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху в адміністративно-правовому аспекті, тобто з точки зору можливості та доцільності затвердження на рівні відомчих нормативно-правових актів нових стратегій та програм підвищення безпеки дорожнього руху в Україні.

Різні аспекти профілактики та розслідування дорожньо-транспортних пригод, а також проблемні питання забезпечення безпеки дорожнього руху досліджували у своїх працях такі відомі науковці як С. Бутник, В. Введенська, С. Гусаров, М. Долгополова, М. Лазаренко, А. Філіппов та інші відомі фахівці.

Загальній характеристиці адміністративно-правових та інших засобів забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні присвятили свою роботу В. Сокурєнко та А. Стрижак. Окремі адміністративно-правові засоби забезпечення безпеки дорожнього руху дослідила О. Салманова.

Зарубіжний досвід забезпечення безпеки дорожнього руху досліджували І. Горбачева, Д. Козар, О. Шумейко та інші відомі науковці.

Порядок провадження у справах про адміністративні правопорушення був предметом дослідження таких відомих вчених-адміністративістів як В. Бевзенко, М. Віхляєв, П. Діхтієвський, В. Доненко, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, О. Кузьменко, Ю. Легеза, П. Лютіков, Р. Мельник, Д. Приймаченко, С. Стеценко, А. Школик та інших науковців.

Проте, аналізу національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху та перспективним напрямом її розвитку приділена недостатня увага, що актуалізує проведення даного дослідження.

Постановка завдання. Метою наукової публікації є аналіз національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху в адміністративно-правовому аспекті.

Методологія даної публікації ґрунтується на поєднанні філософських (закону єдності та боротьби протилежностей, закону переходу кількісних змін у якісні, принципів об'єктивності та історизму), загальнонаукових (таких прийомів логічного методу як аналіз, синтез, дедукція та індукція, методу порівняння, прийомів соціологічного методу (опитування, спостереження), системного та структурно-функціонального методів) та спеціально-юридичних методів дослідження (методів юридичної логіки та юридичної статистики, формально-юридичного методу (методу юридичної догматики) та методу юридичного моделювання).

Результати дослідження. В узагальненому визначенні парадигма – це сукупність домінуючих у певному суспільстві ідей, концепцій, теорій, поглядів, які визначають основні вектори суспільного розвитку. Іншими словами парадигма – це наукове обґрунтування необхідності та доктринальне визначення конкретних способів удосконалення (реформування) певних соціальних явищ чи процесів, зокрема, правового регулювання певних суспільних відносин.

Отже, національна парадигма забезпечення безпеки дорожнього руху – це сукупність визнаних науковою спільнотою ідей, теорій, концепцій, поглядів окремих науковців щодо бажаного механізму профілактики та запобігання ДТП, убезпечення учасників дорожнього руху від негативних наслідків ДТП тощо.

Так, А. Калініна справедливо зазначає, що убезпечення безпеки дорожнього руху є пріоритетним напрямом розвитку для України. Наразі актуальними документами з приводу розроблення безпеки дорожнього руху на державному рівні є Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року [1] та Державна програма підвищення безпеки дорожнього руху на період до 2023 р. [2].

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про дорожній рух» від 30.06.1993 № 3353-ХІІ затвердження регіональних програм розвитку дорожнього руху та його безпеки відноситься до компетенції органів влади Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських рад, обласних, Київської та Севастопольської державних адміністрацій [3].

Водночас А. Калініна зазначає, що проведений моніторинг офіційних сайтів обласних державних адміністрацій свідчить про те, що регіональні програми із забезпечення безпеки дорожнього руху терміном виконання до 2023 року на теперішній час прийняті лише у кількох областях [4, с. 53-54].

Таким чином, національна парадигма забезпечення безпеки дорожнього руху повною мірою реалізується лише на рівні центральних органів публічної адміністрації, а на рівні регіонів має декларативний та епізодичний характер.

Слід відзначити, що Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року є ключовим програмним документом, в якому визначені основні напрями розв'язання проблеми із застосуванням обґрунтованих цільових показників шляхом впровадження сучасних вимог і технологій, які системно охоплюють усі ключові аспекти безпеки дорожнього руху, зокрема поведінку людини (людський фактор), дорожню інфраструктуру, конструкційну безпечність транспортних засобів, і одночасно розглядаються на етапі запобігання аварії, під час аварії та після неї відповідно до загальноприйнятих у світі підходів до формування та реалізації політики підвищення безпеки дорожнього руху.

Основними напрямками реалізації цієї Стратегії є:

- державне управління у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, що передбачає: запровадження основних засад системи управління безпекою дорожнього руху (державна програма, план заходів, кількісні показники, конкретні цілі, проміжна та щорічна оцінка результатів, відповідальність); проведення аналізу та вдосконалення законодавства з питань безпеки дорожнього руху з метою забезпечення його відповідності найкращим законодавчим стандартам, що діють у країнах Європи з найбезпечнішими дорожньо-транспортними системами, у тому числі в частині посилення відповідальності громадян та посадових осіб за вчинення правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, правового врегулювання використання персонального легкого електротранспорту (сігвеї, моноколеса, електросамокати тощо) на вулично-дорожній мережі, попередження дитячого дорожньо-транспортного травматизму; створення комплексної інформаційної системи моніторингу виконання регіональних програм з безпеки дорожнього руху; запровадження проведення наукових та науково-технічних досліджень у сфері безпеки дорожнього руху з метою оцінки ефективності заходів, спрямованих на підвищення безпеки, комфорту та культури дорожнього руху; удосконалення системи ліцензування у сфері перевезень автомобільним транспортом у частині підвищення вимог до перевізників щодо забезпечення безпеки дорожнього руху; запровадження на загальнодержавному рівні, на рівні органів державної влади та суб'єктів господарювання ДСТУ ISO 39001:2015 «Система управління безпекою дорожнього руху. Вимоги та настанова щодо застосування»; запровадження ризико-орієнтованого підходу до управління безпекою дорожнього руху на державному, галузевому та регіональному рівні; налагодження інформаційної взаємодії з уповноваженими органами з питань містобудування та архітектури в частині обміну інформацією стосовно проведення моніторингу інтенсивності руху транспортних засобів та пішоходів, результатів технічного розслідування дорожньо-транспортних пригод, визначення місць концентрації дорожньо-транспортних пригод та аварійних ділянок для проведення містобудівного моніторингу та ініціювання розроблення або внесення змін до містобудівної документації на місцевому рівні з метою підвищення безпеки дорожнього руху; впровадження сучасних технологій проектування та будівництва об'єктів дорожньо-транспортної інфраструктури з урахуванням найкращого міжнародного досвіду, в тому числі із застосуванням сучасних технологій будівельного інформаційного моделювання та/або інших технологій;

- ведення обліку та проведення аналізу даних стосовно дорожньо-транспортних пригод, що передбачає: впровадження та удосконалення системи і методики збору (збільшення кількості критеріїв дослідження причинно-наслідкових зв'язків) та обробки даних щодо дорожньо-транспортних пригод (база даних дорожньо-транспортних пригод розроблена на основі європейської бази CADAS) для проведення системного наукового аналізу ризиків, причин і тенденцій аварійності з метою підготовки рекомендацій та подальшого моніторингу ефективності їх впровадження; розроблення порядку проведення технічного розслідування дорожньо-транспортних пригод з тяжкими наслідками; розроблення та впровадження системи збору, узагальнення та аналізу даних закладів охорони здоров'я про види та ступені тяжкості отриманих травм з метою всебічного відображення отриманих даних у загальній системі даних про дорожньо-транспортні пригоди; прийняття інженерних рішень щодо управління технологіями та засобами, які повинні виконуватися переважно з використанням волоконно-оптичних технологій передачі даних; створення системи реєстрації місць концентрації дорожньо-транспортних пригод, аварійно-небезпечних ділянок та інформування учасників дорожнього руху про такі місця;

- безпека на дорогах та дорожньої інфраструктури, що включає: гармонізацію стандартів проектування та будівництва доріг відповідно до стандартів ЄС; виконання програм та здійснення заходів, спрямованих на істотне підвищення безпеки дорожнього руху, зокрема безпеки пішоходів, у тому числі осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення (облаштування тротуарів, обмеження швидкості руху транспортних засобів, встановлення пішохідних огорожень, оновлення пішохідної інфраструктури, освітлення доріг та вулиць, встановлення острівців безпеки та облаштування регульованих пішохідних переходів; на перехрестях (облаштування захищених поворотів на нерегульованих перехрестях, поліпшення розмітки та освітлення); на узбіччях (очищення та укріплення узбіч, встановлення бар'єрів, поліпшення розмітки); будівництво в містах та інших населених пунктах, на дорогах позаміських та відокремлених велосипедних доріжок; забезпечення проведення аудиту та перевірки безпеки доріг загального користування; визначення інфраструктурних факторів у місцях концентрації дорожньо-транспортних пригод; будівництво розв'язок кільцевого типу з малим та середнім розміром центрального острівця; заборону рекламних конструкцій вздовж автомобільних доріг; використання електронних засобів з метою забезпечення учасників дорожнього руху інформацією про перешкоди, зміни у режимі реального часу тощо; встановлення амортизаційних

пристроїв (демпферних систем) та дорожніх стримувальних систем (терміналів) на дорогах загального користування для запобігання лобовому зіткненню транспортних засобів на високій швидкості; проведення наукових досліджень та розробок з метою поліпшення безпечності інфраструктури; ліквідацію місць концентрації дорожньо-транспортних пригод та аварійно-небезпечних ділянок; створення мережі зон відпочинку водіїв на дорогах загального користування з урахуванням вимог Європейської угоди щодо роботи екіпажів транспортних засобів, які виконують міжнародні автомобільні перевезення, створення необхідної дорожньої інфраструктури перед пунктами пропуску на державному кордоні в місцях скупчення вантажних транспортних засобів для забезпечення створення належних умов для міжнародних автомобільних перевезень під час перетину державного кордону; встановлення біля закладів освіти відповідних дорожніх знаків, розмітки, пішохідного огороження, елементів примусового зниження швидкості, зовнішнього освітлення тощо; облаштування транспортної інфраструктури у населених пунктах з урахуванням потреб осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення;

- безпечність транспортних засобів, що передбачає: спрощення процедури допуску транспортних засобів до участі у дорожньому русі, у тому числі удосконалення процедури сертифікації транспортних засобів під час перетину державного кордону; врегулювання питання допуску до участі у дорожньому русі транспортних засобів, які не відповідають установленим стандартам безпеки транспортних засобів; законодавче врегулювання питання тимчасового допуску до участі у дорожньому русі транспортних засобів з правим розташуванням керма; реформування системи здійснення контролю за технічним станом транспортних засобів згідно з Директивою 2009/40/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 6 травня 2009 р. про перевірку технічного стану моторних транспортних засобів та їх причепів на придатність до експлуатування; запобігання допуску до участі у дорожньому русі транспортних засобів, у тому числі електромобілів, що не відповідають сучасним вимогам щодо активної, пасивної та екологічної безпеки, зокрема шляхом гармонізації нормативно-правових актів з питань безпеки конструкції транспортних засобів та їх технічного стану із законодавством ЄС; запровадження механізму здійснення контролю за технічним станом транспортних засобів під час їх експлуатації на вулично-дорожній мережі; впровадження механізму використання нових технологій для поліпшення безпечності транспортних засобів; забезпечення безпеки експлуатації електромобілів;

- медичне забезпечення безпеки дорожнього руху, що передбачає: приведення у відповідність з європейськими стандартами нормативно-правових актів щодо проведення медичних оглядів та психофізіологічної експертизи кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів; приведення стандартів навчання навичкам надання домедичної допомоги у всіх закладах, які здійснюють підготовку кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів, у відповідність з програмами, затвердженими МОЗ; забезпечення доступності та контролю за якістю проведення профілактичних наркологічних оглядів, обов'язкових попередніх та періодичних психіатричних оглядів кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів; створення єдиного інформаційного простору за напрямом медичного забезпечення у сфері безпеки дорожнього руху шляхом функціонування загальнодержавної бази даних закладів охорони здоров'я, які мають право здійснювати медичний огляд кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів, і результатів таких оглядів; формування та функціонування загальнодержавної бази даних щодо стану здоров'я та психофізіологічних властивостей кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів для проведення моніторингу стану їх здоров'я з урахуванням положень законодавства щодо охорони здоров'я; забезпечення систематичного моніторингу, аналізу та оцінки причин травматизму та смертності внаслідок дорожньо-транспортних пригод; розроблення концепції національної системи психологічної реабілітації та підтримки потерпілих внаслідок дорожньо-транспортних пригод;

- безпека перевезення пасажирів та вантажів комерційним автомобільним транспортом, що передбачає: створення єдиної бази даних щодо обліку результатів проходження водіями транспортних засобів перевізників щозмінного передрейсового медичного огляду та здійснення передрейсового технічного контролю за станом таких транспортних засобів; забезпечення відповідності транспортних засобів, що здійснюють перевезення небезпечних вантажів, швидкопсувних харчових продуктів, міжнародним вимогам; впровадження систем управління безпекою дорожнього руху суб'єктами господарювання, які провадять діяльність з перевезення пасажирів та вантажів; забезпечення виконання вимог щодо використання тахографів, пасивних систем безпеки (ADAS) та обмежувачів швидкості для автобусів та вантажних транспортних засобів вагою більше 3,5 тонн відповідно до законодавства ЄС; запровадження проведення сучасного дистанційного моніторингу руху транспортних засобів (у тому числі комерційного транспорту) з використанням системи ADAS, RFID, GPS тощо;

- безпечна поведінка учасників дорожнього руху, що передбачає: проведення соціальних кампаній з метою інформування населення про ризики на дорогах та необхідності дотримання Правил дорожнього руху – рекламні ролики на телебаченні, зовнішня реклама тощо, визначення органу, відповідального за координацію дій з проведення таких кампаній, та забезпечення доступу до такої інформації осіб з інвалідністю; проведення загальнонаціональних та регіональних досліджень щодо ставлення учасників дорожнього руху до Правил дорожнього руху та необхідності їх дотримання; перегляд навчальних програм з вивчення Правил дорожнього руху та правил безпечної поведінки на дорозі в системі дошкільної, загальної середньої освіти та стандартів професійної (професійно-технічної) освіти з урахуванням потреб осіб з особливими

освітніми проблемами; забезпечення проведення в комунальних дошкільних навчальних закладах, закладах освіти, зокрема працівниками Національної поліції, роз'яснювальної роботи з попередження дитячого дорожньо-транспортного травматизму, вивчення Правил дорожнього руху та безпечної поведінки на дорогах і з урахуванням потреб осіб з особливими освітніми проблемами; утворення дитячих майданчиків для проведення занять з питань безпеки дорожнього руху; розроблення та видання навчально-методичних і наочних посібників, навчальних фільмів з питань безпеки дорожнього руху з урахуванням потреб осіб з особливими освітніми проблемами; популяризацію необхідності створення умов для забезпечення доступності об'єктів транспортної інфраструктури для осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення;

- здійснення заходів реагування та управління наслідками дорожньо-транспортних пригод, що передбачає: обладнання транспортних засобів спеціальними приладами, за допомогою яких можливе автоматичне подання сигналу про екстрену допомогу у разі виникнення надзвичайних ситуацій та дорожньо-транспортних пригод, з розбудовою відповідної інфраструктури; маркування транспортних засобів за класом екологічності; розроблення національної інтерактивної карти доріг загального користування з можливістю позначення на ній місць розташування закладів охорони здоров'я, аварійно-рятувальних формувань і пожежно-рятувальних підрозділів Оперативно-рятувальної служби цивільного захисту та місцевої пожежної охорони, підрозділів екстреної медичної допомоги, підрозділів поліції, місць зупинки, стоянки, паркування, зберігання транспортних засобів, позначених дорожніми знаками та/або розміткою «Особа з інвалідністю», ділянок доріг з обмеженням або затримкою руху, мережі автобусних маршрутів, автостанцій та місць концентрації дорожньо-транспортних пригод із зазначенням виду і причини пригоди, кількості загиблих і потерпілих у дорожньо-транспортних пригодах, а також можливих рекомендацій для водіїв щодо дотримання Правил дорожнього руху з урахуванням причин, унаслідок яких сталися такі пригоди; впровадження системних заходів з медико-психологічної, функціональної та соціально-професійної реабілітації постраждалих у дорожньо-транспортних пригодах; використання малої авіації для забезпечення можливості надання медичної допомоги постраждалим у дорожньо-транспортних пригодах протягом «золотої години»;

- забезпечення дотримання Правил дорожнього руху, що передбачає: удосконалення системи ефективного ведення справ за фактами порушення Правил дорожнього руху; проведення тренінгів з майстерності керування автотранспортними засобами з працівниками органів, що забезпечують безпеку дорожнього руху, створюють умови для безперервного та безпечного руху транспорту та/або реагування на дорожньо-транспортні пригоди; внесення змін до законодавства щодо вдосконалення процедури огляду осіб, які керують транспортними засобами, щодо стану сп'яніння; удосконалення функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі з метою підвищення ефективності впливу на стан безпеки дорожнього руху та запобігання порушенням Правил дорожнього руху; удосконалення порядку ведення обліку адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху з урахуванням досвіду держав – членів ЄС [1].

Окремо слід зупинитися на доктринальних дослідженнях проблематики профілактики та запобігання ДТП, які є невід'ємною частиною національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху.

Із останніх досліджень проблематики ДТП слід виділити роботу В. Приходька та М. Александрова «Особливості адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану» [5], а також публікацію І. Христю на тему «Латентність правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту в Україні» [6].

В. Приходько та М. Александров зокрема зазначають, що адміністративно-правова профілактика дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану має враховувати ситуацію та бути адаптованою до поточних умов в залежності від рівня безпеки кожного регіону. Різні території зазнали різного впливу війни. Адміністративно-правові заходи у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, що були актуальні в мирний час, можуть бути складними для виконання на відносно мирних територіях, а в умовах бойових дій взагалі неможливими. Однак, не дивлячись на період дії воєнного стану, варто констатувати, що стан адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні не можна назвати задовільним у зв'язку з високим рівнем аварійності, тому запроваджувати дієві заходи та вдосконалювати існуючі напрями у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху необхідно якнайшвидше, особливо в умовах воєнного стану [5, с. 111].

В окрему групу слід виділити дослідження, присвячені актуальним питанням провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Це, зокрема, дослідження М. Плугатиря на тему «Дотримання конституційних гарантій в процесі розгляду справ про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі» [7], В. Бабица, Ю. Песоцької та О. Мухіної «Адміністративна відповідальність за порушення правил дорожнього руху» [8], О. Битяка «Проведення у справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі: окремі питання» [9], М. Стоцької «Проведення в справах про адміністративні проступки у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» [10] та інших вчених-адміністративістів.

Висновки. Проведене дослідження дає підстави стверджувати, що національна парадигма забезпечення безпеки дорожнього руху включає в себе теорії, концепції, ідеї та погляди щодо профілактики та запобігання ДТП, забезпечення дотримання Правил дорожнього руху усіма його учасниками. Ядром вказаної

національної парадигми виступають юридичні доктринальні положення адміністративного права, присвячені вирішенню актуальних питань профілактики та запобігання ДТП, а правовою формою – визнані Україною положення міжнародних нормативно-правових актів з питань забезпечення дорожнього руху, положення затверджені розпорядженням Кабінету Міністрів України Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року, а також План заходів щодо її реалізації, висновки між-дисциплінарних наукових досліджень, зокрема, фахівців з технічних та економічних наук, присвячені вирішенню актуальних питань забезпечення безпеки дорожнього руху (впровадженню інноваційних цифрових, автоматизованих технологій запобігання аварійним ситуаціям на дорогах, розробці економічних стимулів дотримання Правил дорожнього руху, а також дослідженню впливу ДТП на економіку держави та зворотного впливу економічних процесів на кількість та причини ДТП).

Проведений аналіз національної парадигми забезпечення безпеки дорожнього руху дає підстави стверджувати, що в національній доктрині адміністративного права сформувалась чітка тенденція щодо активізації досліджень актуальних проблем у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, що пояснюється вкрай негативною статистикою ДТП в Україні та необхідністю внесення змін до чинного адміністративно-деліктного законодавства (зокрема, щодо посилення адміністративної відповідальності за вчинення деяких правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху).

Актуальною є розробка нової Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2030 року, яка повинна містити результати останніх наукових досліджень, враховувати досягнення науково-технічного прогресу у сфері забезпечення безпеки управління автомобілем та мінімізації наслідків ДТП, включаючи ДТП із пішоходами та іншими учасниками дорожнього руху.

Важливим є проведення окремого доктринального дослідження ДТП як об'єкту адміністративно-правового регулювання, що буде включати аналіз зарубіжного та національного досвіду нормотворчої та правозастосовчої діяльності органів публічної адміністрації у даній сфері суспільних відносин з метою формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного адміністративно-деліктного законодавства, підзаконних відомчих нормативно-правових актів та відповідної юридичної практики.

Перспектива подальшого дослідження проблематики ДТП як об'єкту адміністративно-правового регулювання обумовлена необхідністю наукового обґрунтування способів та напрямів удосконалення чинного національного законодавства та юридичної практики у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Список використаних джерел:

1. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21.10.2020. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text>
2. Про затвердження Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 р. : постанова Кабінету Міністрів України № 1287 від 21.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1287-2020-%D0%BF#Text>
3. Про дорожній рух: Закон України від 30.06.1993. № 3353-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text>
4. Калініна А.В. Регіональне планування забезпечення безпеки дорожнього руху. *Державна політика у сфері убезпечення дорожнього руху: теорія, законодавство, практика: матеріали Всеукраїнської наук.-практ. конф. (м. Харків, 5 листоп. 2021 р.):* електрон. наук. вид.; НДІ вивч. проблем злочинності ім. акад. В.В. Сташиса НАПрН України. Харків: Право, 2021. С. 53-55. DOI: <https://doi.org/10.31359/978-966-998-313-8>.
5. Приходько В., Александров М. Особливості адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану. *Юридичний вісник*. 2022. № 3. С. 106-113. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v3_2022/14.pdf
6. Христич І. Латентність правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту в Україні. *Публічне право*. 2022. № 4 (48). С. 181-189.
7. Плугатир М.В. Дотримання конституційних гарантій в процесі розгляду справ про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі. *Актуальні проблеми держави і права*. 2021. № 91. С. 57-163. URL: <https://hdl.handle.net/11300/15631>
8. Бабич В.А., Песоцька Ю.В., Мухіна О.Г. Адміністративна відповідальність за порушення правил дорожнього руху. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2018. № 3-4. С. 88-94. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/muvnudp_2018_3-4_14
9. Битяк О.В. Проведення у справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі: окремі питання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 12. С. 226–230. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-12/55>
10. Стоцька М.М. Проведення в справах про адміністративні проступки у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Х., 2007. 23 с.

Д. М. Тичина, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник наукової лабораторії з проблем протидії злочинності
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9430-6101>

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕАГУВАННЯ НА ПРОЯВИ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

У статті наголошено, що суддям під час розгляду кримінальних проваджень щодо домашнього насильства необхідно дотримуватись принципу недопустимості подвійного інкримінування (*nonbisinidem*). Для уникнення безпідставного порушення принципу недопустимості подвійного інкримінування у правозастосуванні необхідно враховувати наслідки домашнього насильства як ознаки складу кримінального правопорушення, визначеного ст. 126-1 Кримінального кодексу України (фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрата працездатності, емоційна залежність або погіршення якості життя потерпілої особи), які відсутні у вчиненні адміністративного правопорушення.

Виявлено проблеми застосування обмежувальних заходів у кримінальному провадженні, зокрема у частині застосування лише додаткових обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 Кримінального процесуального кодексу України, у яких пріоритет надається дієвості кримінального провадження, а не захисту потерпілих. Справедливим визнано підхід, відповідно до якого обмежувальні заходи можуть застосовуватися до неповнолітніх осіб, яким надано право шлюб, повна цивільна дієздатність або які перебувають у шлюбі. Доведено, що у перспективі обмежувальні заходи мають стати окремим різновидом заходів забезпечення кримінального провадження – обмежувальні заходи у кримінальному провадженні щодо кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім насильством.

З метою додаткової протидії застосуванню зброї при вчиненні домашнього насильства, визнано необхідним до переліку обмежувальних заходів, передбачених ч. 1 ст. 91-1 Кримінального кодексу України, додати такий захід як тимчасове вилучення документів, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням відповідної зброї.

Звернута увага на проблему застосування штрафу як виду основного або додаткового покарання за вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством. Згідно з нормативними положеннями виконання штрафу здійснюється органом пробачії, який водночас не має повноважень для примусового стягнення призначеної судом суми штрафу. Отже, реальність виконання покарання у вигляді штрафу у будь-якому розмірі як основного чи додаткового покарання за відсутності добровільності в його виконанні (у місячний строк після набрання судовим рішенням законної сили через повідомлення про це орган пробачії шляхом пред'явлення документа про сплату штрафу) є мінімальним, якщо взагалі нездійсненим. У зв'язку з цим, з позиції «*de lege ferenda*» запропоновано п. 10 Порядку виконання уповноваженими органами з питань пробачії судових рішень про призначення покарання у виді штрафу, доповнити відповідним положенням.

Ключові слова: домашнє насильство, сім'я, криміналізація, кримінальна відповідальність, обмежувальні заходи, кримінальна політика, штраф.

D. M. Tychyna. Problems of application of criminal legal measures response to manifestations of domestic violence

The article emphasizes that judges must adhere to the principle of inadmissibility of double incrimination (*nonbisinidem*) when considering criminal proceedings related to domestic violence. In order to avoid a groundless violation of the principle of inadmissibility of double incrimination in law enforcement, it is necessary to take into account the consequences of domestic violence as a sign of the composition of the criminal offense defined in Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine (physical or psychological suffering, health disorders, loss of working capacity, emotional dependence or deterioration of the victim's quality of life), which are absent in the commission of an administrative offense.

Problems with the application of restrictive measures in criminal proceedings have been identified, in particular, in the application of only additional duties provided for in Part 5 of Art. 194 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, in which priority is given to the effectiveness of criminal proceedings, rather than the protection of victims. The approach, according to which restrictive measures can be applied to minors who have been granted the right to marry, have full civil capacity or who are married, has been recognized as fair. It has been proven that in the future restrictive measures should become a separate type of measures to ensure criminal proceedings - restrictive measures in criminal proceedings regarding a criminal offense related to domestic violence.

For the purpose of additional countermeasures against the use of weapons when committing domestic violence, it is recognized as necessary to the list of restrictive measures provided for in Part 1 of Art. 91-1 of the Criminal Code of Ukraine, to add such a measure as temporary seizure of documents certifying the right to own and carry weapons with temporary seizure of the corresponding weapon.

Attention is drawn to the problem of applying a fine as a type of main or additional punishment for committing criminal offenses related to domestic violence. According to the regulatory provisions, the execution of the fine is carried out by the probation authority, which at the same time does not have the authority to forcibly collect the amount of the fine assigned by the court. Therefore, the reality of the execution of the punishment in the form of a fine in any amount as the main or additional punishment in the absence of voluntariness in its execution (within a month period after the court decision has entered into force through notification of this to the probation authority by presentation of a document on the payment of the fine) is minimal if not implemented at all. In this regard, from the «de lege ferenda» position, it is proposed to add a corresponding provision to Clause 10 of the Procedure for the Execution by Probation Authorities of Court Decisions on the Appointment of Punishment in the Form of a Fine.

Key words: domestic violence, family, criminalization, criminal liability, restrictive measures, criminal policy, fine.

Однією із нагальних загальносвітових проблем, що потребують свого вирішення на державному рівні, є домашнє насильство. Це явище є серйозною соціальною проблемою, яка не лише порушує права і свободи особи, однак, і здійснює згубний вплив на її подальше психосоціальне благополуччя. Насильство спричиняє негативні соціально-економічні й емоційно-психологічні наслідки не тільки для родини, в якій відбувається, а й для всього суспільства, оскільки зачіпає не лише життя та здоров'я особи, постраждалої від насильства, а й безпосередньо впливає на її соціальну адаптацію. Воно є чинником формування агресивних моделей поведінки. Від домашнього насильства страждають будь-які члени суспільства незалежно від віку, статі, свого статусу, рівня освіти, віросповідання, національності чи інших ознак, незалежно від соціальної групи, в якій перебуває особа.

Застосування заходів кримінально-правового реагування на прояви домашнього насильства, спрямовано, насамперед, на захист прав потерпілих. Прокурори повинні враховувати час висунення звинувачень, гарантуючи безпеку постраждалій особі й ретельне розслідування. Швидке висунення обвинувачень може запобігти насильству в майбутньому та перешкодити відповідачеві знову встановити стосунки з постраждалою особою. Якщо звинувачення в справі не пред'явлено, потрібно повідомити постраждалу особу та зберегти для майбутніх проваджень звіт про інцидент без пред'явлення звинувачень [1, с. 42].

Серед переліку потерпілих від домашнього насильства найбільшу увагу привертає особа, з якою кривдник перебував у близьких відносинах. Як впливає, під близькими відносинами слід розуміти такі, що відповідно до Стамбульської конвенції мають назву «відносини між партнерами» [2]. На наш погляд, варто підтримати позицію В. В. Медведської, яка зазначила, що з метою однакового розуміння складу потерпілих від домашнього насильства слід керуватись переліком осіб, на яких розповсюджується законодавство щодо запобігання та протидії домашньому насильству, незважаючи на факт спільного проживання, та які передбачені частиною 2 ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» [3; 4, с. 135].

Іншим важливим аспектом підготовки кримінального провадження є передбачення та планування можливого включення стороною захисту доказів, що можуть викликати упередження, компрометуючих і шкідливих доказів, які здатні завдати шкоди потерпілій, однак не принесуть користі справі (для прикладу, погана репутація, докази, які стосуються певних фактів сексуальної поведінки в минулому, зловживання шкідливими речовинами тощо). Дуже часто нав'язливі допити в справах про насильство стосовно жінок використовують для того, щоб пред'явити докази, що ґрунтуються на гендерних та інших стереотипах, про поведінку, вбрання і приватне життя жінок. Прокурори мають бути готові спростовувати ці дані й захищати постраждалих/свідків від негативного характеру доказів, які можуть бути упередженими чи не пов'язаними з тим інцидентом, який розглядають [1, с. 44–45].

Звернемо увагу, що ст. 55 Стамбульської конвенції встановлює вимогу відповідно до стандарту належної ретельності, встановленого Європейським Судом з прав людини (ЄСПЛ), що передбачає розслідування та переслідування справ про домашнє насильство і насильство стосовно жінок на основі ех офісіо [5]. У ній зазначено: «Сторони забезпечують, щоб розслідування або кримінальне переслідування правопорушень, установлених відповідно до статей 35, 36, 37, 38 та 39 цієї Конвенції, не залежали цілком від повідомлення або скарги, поданої жертвою, якщо правопорушення було вчинено цілком або частково на її території, і щоб провадження могло продовжуватися навіть тоді, коли постраждала відкликає свою заяву або скаргу».

У Пояснювальній доповіді до Стамбульської конвенції зазначено, що мета статті 55 полягає в тому, «щоб уможливити кримінальне розслідування та провадження без покладення тягаря стосовно відкриття такого провадження й забезпечення обвинувального вироку на постраждалу особу» [2]. Дається наступне пояснення: «Той факт, що чимало злочинів, охоплених цією Конвенцією, вчиняють члени родини, інтимні партнери або особи з близького оточення постраждалої особи, у якій залишається почуття сорому, страху й безпорадності, призводить до низьких показників подання заяв і, відповідно, обвинувальних вироків. Отже, правоохоронні органи повинні розслідувати на перспективу, збирати докази: матеріальні докази, свідчення, результати медичної експертизи тощо, які забезпечать провадження навіть у тому разі, якщо постраждала відкличе свою заяву чи скаргу хоча б у випадку тяжкого насильства, наприклад фізичного, яке призвело до загибелі або тілесних ушкоджень» [2].

ЄСПЛ вимагав розслідування на основі ех офісіо згідно з позитивними зобов'язаннями за статтею 2 (право на життя) і статтею 3 (заборона катування та жорстокого поводження) у справах про

домашнє насильство. У справі «Бранко Томашич та інші проти Хорватії» (Branko Tomašić and Others v. Croatia) Суд зазначив: Основна мета такого розслідування – забезпечити ефективну реалізацію внутрішньодержавних законів, що захищають право на життя. Органи влади повинні вживати доступних їм обґрунтованих заходів, щоб отримати докази інциденту. Будь-який недолік розслідування, що підриває здатність встановити причину смерті або ідентифікувати відповідальну особу чи осіб, може загрожувати порушенням цього стандарту. Який би режим не застосовувався, органи влади повинні діяти за власною ініціативою, щойно їм стане відомо про ситуацію [6].

Отож, позитивне зобов'язання держави за ст. 2 вимагає розслідування на основі ex officio. У справі «М. С. проти Болгарії» (M. C. v. Bulgaria), пов'язаній із кількаразовим зґвалтуванням 14-річної дівчини, Суд вирішив, що держави також мають позитивне зобов'язання проводити розслідування за статтями 3 (забона катувань і жорстокого поводження) і 8 (право на повагу до приватного життя) Конвенції [7].

Той факт, що постраждалі особи зазвичай відкликають свої скарги, змусив ЄСПЛ у справі «Опуз проти Туреччини» (Opuz v. Turkey) вимагати від прокурорів діяти на основі ex officio. З практики інших держав випливає: «що серйозніше правопорушення чи вищий ризик подальших правопорушень, то більша ймовірність того, що переслідування потрібно продовжувати в інтересах суспільства, навіть якщо постраждалі відкажуть свої скарги» [5].

У цьому аспекті, доцільно передбачити зміни до ст. 477 КПК України, згідно з якими вчинення домашнього насильства не буде належати до категорії кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення. Законодавцеві необхідно закріпити норму, згідно з якою за вчинення домашнього насильства кримінальне провадження відкривається незалежно від звернення постраждалої особи з відповідною заявою (або за відповідною заявою родичів, сусідів), а також неможливість припинення провадження на прохання постраждалої особи.

Справедливим видається підхід, відповідно до якого обмежувальні заходи могли б застосовуватися до неповнолітніх осіб, яким надано право шлюб, повна цивільна дієздатність або які перебувають у шлюбі [8, с. 203]. З огляду на це, до ч. 2 ст. 91-1 КК України необхідно додати абзац, відповідно до якого обмежувальні заходи можуть застосовуватися до неповнолітніх, яким надано право шлюб або які перебувають у шлюбі, а також до неповнолітніх осіб, яким надана повна цивільна дієздатність.

Крім цього, зазначимо, що додаткові обов'язки та обмежувальні заходи можуть поєднуватися. Наприклад, в ухвалі зазначено: відповідно до положень ч. 5 ст. 194 КПК України, зобов'язати ОСОБА_1 перебувати до прокурора із встановленою періодичністю; не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований та проживає за адресою: АДРЕСА_1 без дозволу суду; повідомляти прокурора та суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи; не відвідувати місце проживання потерпілої ОСОБА_2 дошкільні та шкільні заклади, де перебувають та навчаються діти ОСОБА_2. Відповідно до положень ч. 6 ст. 194 КПК України, застосувати до ОСОБА_1 обмежувальні заходи: заборонити перебувати в місці спільного проживання з потерпілою ОСОБА_2, яка постраждала від домашнього насильства; обмежити спілкування з дітьми ОСОБА_2, які постраждали від домашнього насильства; заборонити наближатися на відстань 50 метрів до місця, де ОСОБА_2 може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку із роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин; заборонити листування, телефонні переговори з ОСОБА_2, інші контакти через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб [9].

Аналіз ухвал доводить, що як обмежувальні заходи найчастіше застосовуються: заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства; заборона наближатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку із роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин (частіше зазначається саме житло: відстань вказується різна, від 50 м до 200 м, причому обрання відстані ніяк не мотивується); обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності; заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб. Зауважимо, що КПК України розглядає обмежувальні заходи як додаткові до запобіжного заходу, а отже, такі, які здатні запобігти ризикам, передбаченим ч. 1 ст. 177 КПК України. Попри те, зважаючи на зміст цих заходів, реально вони здатні запобігти лише таким ризикам, як незаконно впливати на потерпілого, свідка у цьому ж кримінальному провадженні; вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується. Інші ризики ними не забезпечуються, а отже, це ставить під сумнів правильність встановлення таким чином значення обмежувальних заходів у кримінальному провадженні [10, с. 99–101].

Водночас, трудомісткими питаннями в розслідуванні кримінальних правопорушень вище вказаної категорії є застосування ч. 6 ст. 194 КПК України. Для прикладу, якщо жертва насильства проживає із кривдником в одному будинку, який, як правило належить кривднику, а тому обмеживши кривдника в проживанні разом із жертвою буде порушено його права, таким чином має місце певний вплив кривдника на особу потерпілого, що може призвести до зміни та викривлення показань, відмови від проведення необхідних

слідчих дій та експертиз. До того ж виникають труднощі під час доказування настання відповідних наслідків для потерпілого від дій кривдника. Якщо фізичні страждання ще можна доказати при наявності відповідних висновків судово-медичних експертиз, то психологічні страждання, розлади здоров'я (насамперед, зв'язок між ними та діями винної особи), емоційну залежність або погіршення якості життя потерпілої особи доказувати набагато важче, адже у таких випадках необхідно проведення потерпілим комплексних психолого-психіатричних експертиз, що враховуючи завантаженість експертів та терміни їх проведення, затягує розслідування. Часто потерпілі відмовляються проходити вказану експертизу, оскільки в більшості випадків необхідний стаціонар. Без експертизи, за наявності лише рішень суду про притягнення кривдника до адміністративної відповідальності за ст. 173 КУпАП, прокуратура вважає, що недостатньо доказів для підозри по ст. 126-1 КК України. Доказування наслідків у вигляді погіршення якості життя також є проблемою, оскільки якість життя потерпілої особи до моменту вчинення домашнього насильства відносно неї, зазвичай не досліджується за відсутності відповідних на те підстав.

Поряд із цим, з метою додаткової протидії застосуванню зброї при вчиненні домашнього насильства, вважаємо необхідним до переліку обмежувальних заходів, передбачених ч. 1 ст. 91-1 КК України, додати такий обмежувальний захід як тимчасове вилучення документів, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням такої зброї. Аналогічну норму необхідно закріпити і у ч. 6 ст. 194 КПК України. Такий самий захід необхідно додати у ч. 2 ст. 25 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», де визначено перелік заходів, які може містити терміновий заборонний припис, а також до ч. 2 ст. 26 цього ж закону, де визначено заходи, які може містити обмежувальний припис.

Таким чином, тимчасово вилучати документи, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням такої зброї, зможе не лише суд, а й працівники відповідних підрозділів органів Національної поліції України у разі винесення термінового заборонного припису. Закріплення такої норми є позитивним з огляду на те, що вирішення зазначеного питання лише у судовому порядку потребує певного проміжку часу, через що відсутня можливість оперативно здійснити захист життя та здоров'я постраждалої особи. Тому надання права працівникам відповідних підрозділів органів Національної поліції України тимчасово вилучати документи, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням такої зброї у випадку винесення термінового заборонного припису дозволить найбільш якісно та оперативно здійснити захист прав постраждалої особи, зокрема її життя і здоров'я.

Для уникнення безпідставного порушення принципу недопустимості подвійного інкримінування (*nonbisinidem*) у правозастосуванні необхідно враховувати наслідки домашнього насильства як ознаки складу кримінального правопорушення, визначеного ст. 126-1 КК (фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрата працездатності, емоційна залежність або погіршення якості життя потерпілої особи), які відсутні у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 КУпАП. Відповідно, якщо особу обґрунтовано обвинувачують у спричиненні зазначених наслідків під час вчинення нового епізоду домашнього насильства, це не призводить до подвійного інкримінування: якщо особа раніше притягувалась до адміністративної відповідальності за домашнє насильство, то це свідчить про те, що особа не стала на шлях виправлення, продовжує вчиняти насильство систематично, незважаючи на застосування щодо неї спеціальних заходів адміністративного характеру [10, с. 349].

Не можна не звернути увагу й на проблему застосування штрафу як виду основного або додаткового покарання за вчинення окремих видів кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством [11].

Порядок виконання цього виду покарання врегульований ст. 26 Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України [12]. Однак, варто погодитися з тими науковцями, які звертають увагу на те, що положення чинного кримінально-виконавчого законодавства України не відповідає сучасним трендам кримінально-виконавчої політики [13, с. 147]. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 26 КВК України засуджений зобов'язаний сплатити штраф у місячний строк після набрання судовим рішенням законної сили і повідомити про це уповноважений орган з питань пробації за місцем проживання шляхом пред'явлення документа про сплату штрафу.

Однак, в діяльності органів пробації під час виконання ними судових рішень про призначення покарання у вигляді штрафу виникають суттєві проблеми. Зокрема, загальне виконання призначеного судом покарання у вигляді штрафу здійснюється на підставі Порядку виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у виді штрафу, затвердженого наказом Міністерства юстиції України 27.04.2018 № 1301/5 [14].

Згідно з цим Порядком виконання штрафу здійснюється органом пробації, який водночас не має повноважень для примусового стягнення призначеної судом суми штрафу. Отже, реальність виконання покарання у вигляді штрафу у будь-якому розмірі як основного чи додаткового покарання за відсутності добровільності в його виконанні (у місячний строк після набрання судовим рішенням законної сили через повідомлення про це орган пробації шляхом пред'явлення документа про сплату штрафу) є мінімальним, якщо не сказати більше взагалі нездійсненим. Відповідно до п. 10 Порядку встановлено, що якщо засуджений не з'явився до органу пробації та не підтвердив сплату штрафу шляхом пред'явлення документа після закінчення місячного строку від набрання судовим рішенням законної сили, орган пробації надсилає подання до суду, який виніс судові рішення, для вирішення питання про розстрочку виплати несплаченої суми штрафу або заміну

несплатеної суми штрафу покаранням у виді громадських, виправних робіт або позбавлення волі відповідно до закону [14]. Однак, у такому разі вирішення питання про розстрочку виплати несплатеної суми штрафу або заміну несплатеної суми штрафу вказаними видами покарань лише засвідчує очевидну нездійсненність виконання покарання у вигляді штрафу і покладає на суд додаткові вимоги щодо призначення нових видів покарань через заміну штрафу, що іноді може бути також нездійсненим, з огляду на нормативне визначення певних санкцій за кримінальні правопорушення, пов'язані з домашнім насильством, та обставини, що унеможливають призначення певних видів покарань.

Отже, положення Порядку виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у виді штрафу мають бути уточнені уповноваженими суб'єктами нормотворчої ініціативи та діяльності в частині регламентації примусового стягнення призначеної судом суми штрафу за вчинення будь-якого кримінального правопорушення, у тому числі й пов'язаного з домашнім насильством. У зв'язку з цим, з позиції «*de lege ferenda*» пропонуємо п. 10 Порядку виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у виді штрафу, доповнити положенням такого змісту:

«10. Якщо засуджений не з'явився до органу пробації, не підтвердив сплату штрафу шляхом пред'явлення документа після закінчення місячного строку від набрання судовим рішенням законної сили, орган пробації з урахуванням наявної інформації про засудженого надсилає подання до суду, який виніс судові рішення, для вирішення питання про розстрочку виплати несплатеної суми штрафу або заміну несплатеної суми штрафу покаранням у виді громадських, виправних робіт або позбавлення волі, відповідно до вимог частини п'ятої статті 53 Кримінального кодексу України, лише після вжиття заходів з примусового виконання рішень у порядку, визначеному Законом України «Про виконавче провадження» [15].

Таким чином, стандарт ретельності (сумлінності), встановлений ЄСПЛ, передбачає розслідування справ про домашнє насильство і насильство за ознакою статі на основі *ex officio*. У справі «Бранко Томашич та інші проти Хорватії» суд зазначив, що основна мета такого розслідування – забезпечити ефективну реалізацію законів, що захищають жертв кримінальних правопорушень. З огляду на це, запропоновано зміни до ст. 477 КПК України, згідно з якими домашнє насильство необхідно виключити із переліку кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення (кримінальне провадження відкривається незалежно від звернення постраждалої особи з відповідною заявою (або за відповідною заявою родичів, сусідів), а також забезпечити неможливість припинення провадження на прохання постраждалої особи).

Виявлено проблеми застосування обмежувальних заходів у кримінальному провадженні, зокрема у частині застосування лише додаткових обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, у яких пріоритет надається дієвості кримінального провадження, а не захисту потерпілих. Справедливим визнано підхід, відповідно до якого обмежувальні заходи можуть застосовуватися до неповнолітніх осіб, яким надано право шлюб, повна цивільна дієздатність або які перебувають у шлюбі. З огляду на це, у ч. 2 ст. 91-1 КК України запропоновано передбачити відповідний абзац.

З метою додаткової протидії застосуванню зброї при вчиненні домашнього насильства, визнано необхідним до переліку обмежувальних заходів, передбачених ч. 1 ст. 91-1 КК України, додати такий захід як тимчасове вилучення документів, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням відповідної зброї. Аналогічну норму запропоновано закріпити і у ч. 6 ст. 194 КПК України. Такий самий захід необхідно додати у ч. 2 ст. 25 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», де визначено перелік заходів, які може містити терміновий заборонний припис, а також до ч. 2 ст. 26 цього ж закону, де визначено заходи, які може містити обмежувальний припис. Запропоновані законодавчі зміни необхідні з огляду на те, що вирішення зазначеного питання лише у судовому порядку потребує певного проміжку часу, через що відсутня можливість оперативно здійснити захист життя та здоров'я постраждалої особи. Тому надання права працівникам відповідних підрозділів органів Національної поліції України тимчасово вилучати документи, які посвідчують право на володіння та носіння зброї із тимчасовим вилученням такої зброї у випадку винесення термінового заборонного припису дозволить найбільш якісно та оперативно здійснити захист прав постраждалої особи, зокрема її життя і здоров'я.

Реальність виконання покарання у вигляді штрафу у будь-якому розмірі як основного чи додаткового покарання за відсутності добровільності в його виконанні (у місячний строк після набрання судовим рішенням законної сили через повідомлення про це орган пробації шляхом пред'явлення документа про сплату штрафу) є мінімальним, якщо взагалі нездійсненим.

Список використаних джерел:

1. Стандарти й методика оцінки ризиків для різних зацікавлених сторін в Україні: подальші кроки реалізації міжнародних стандартів щодо гарантування безпеки постраждалих від насильства стосовно жінок та домашнього насильства. Аналітичний звіт від 10.06.2020 р. URL: <https://rm.coe.int/ukr-risk-assessment-final/16809eefb4>

2. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. URL: <http://surl.li/bfccq>.

3. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text>
4. Медведська В. В. Правові засади захисту жінок від домашнього насильства: дис. док. філософ. 081. Київ. 2022. 276 с.
5. «Опуз проти Туреччини» (Opuz v. Turkey), заява № 33401/02, 2009 р. URL: <https://jurfem.com.ua/opuz-turkey-oglyad-rishen-yespl/>
6. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами та Пояснювальна доповідь. Стамбул (Туреччина). URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e>
7. «Бранко Томашич та інші проти Хорватії» (Branko Tomašić and Others v. Croatia), заява № 46598/06, 2009 р., пункт 62. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf>
8. «М.С. проти Болгарії» (M.C. v. Bulgaria), заява № 39272/98, 2004 р., пункти 150–153. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=629>
9. Митник У. М. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії домашньому насильству в Україні та країнах Європейського Союзу: дис. ...докт. філософ. : 081 – Право. Київ. 2021. 269 с.
10. Ухвала Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області від 07.11.2019 р., справа № 186/1015/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85516351>.
11. Кваліфікація та основи методики розслідування домашнього насильства: навчальний посібник / С. Романцова, Н. Устрицька, І. Гловюк та ін.; за ред. І. Гловюк, Н. Лащук, С. Романцової. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 404 с.
12. Шинкарчук А. Я. Каральні заходи кримінально-правового реагування на прояви домашнього насильства, що не пов'язані із позбавленням волі: поняття, види та випадки їх заміни на некаральні заходи кримінальноправового впливу. *Актуальні питання юридичної науки та практики: тези доп. учасників І наук.-практ. онлайн-конф. (Київ, 23 квіт. 2020 р.)*. С. 179–183.
13. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 р. № 1129-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15/print>
14. Крижановський М. В., Яценко А. М. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб: монографія. Харків : Право, 2020. 264 с.
15. Порядок виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у виді штрафу: Наказ Міністерства юстиції України 27.04.2018 р. № 1301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0544-18#Text>
16. Про виконавче провадження: Закон від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/print>

Ю. В. Мех, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД НА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У статті проаналізовано сучасний стан адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в секторі безпеки. Встановлено, що адміністративно-правове забезпечення державно-приватного партнерства відображатиме цілеспрямований вплив норм адміністративного права на стан забезпечення національної безпеки шляхом застосування державно-приватного партнерства. Зазначено, що на зміст адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки впливатимуть декілька факторів: з одного боку, рівень розвитку адміністративного впорядкування, а з іншого – особливості державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки як об'єкта правового впливу.

Виявлено зміни, яких зазнала сфера адміністративного впорядкування суспільних відносин, а саме: 1) визначення методів правового впливу; 2) окреслення як переліку суб'єктів, що застосовують адміністративні заходи впливу на суспільні відносини, так і їх повноважень; 3) визначення адміністративних процедур, які можуть застосовуватись під час впорядкування певного виду діяльності; 4) окреслення інструментів, які застосовуються при втіленні адміністративно-правових норм; 5) втілення інформаційно-телекомунікаційних технологій у сферу практичної реалізації норм адміністративного права. Зазначено, що за допомогою методів адміністративно-правового впливу забезпечується реалізація управлінських цілей та досягнення конкретного публічного інтересу конкретним способом диспозитивно-імперативного характеру.

Ключові слова: державно-приватне партнерство, сектор безпеки, адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правове забезпечення.

Yu. V. Mekh. A modern view on administrative and legal support of public-private partnership in the security sector of Ukraine

This article analyzes the current state of administrative and legal regulation of public-private partnership in the security sector. It has been established that the administrative and legal provision of public-private partnership will reflect the purposeful influence of the norms of administrative law on the state of ensuring national security through the use of public-private partnership. It is noted that several factors will influence the content of administrative and legal provision of public-private partnership in the national security sector: on the one hand, the level of development of administrative regulation, and on the other, the features of public-private partnership in the national security sector as an object of legal influence.

The changes that have undergone in the sphere of administrative regulation of social relations are highlighted, namely: 1) determination of methods of legal influence; 2) outlining both the list of entities applying administrative measures to influence social relations, and their powers; 3) definition of administrative procedures that can be applied during the regulation of a certain type of activity; 4) outline of the tools that are used in the implementation of administrative and legal norms; 5) the implementation of information and telecommunication technologies in the field of practical implementation of the norms of administrative law. It is noted that with the help of methods of administrative and legal influence, the realization of management goals and the achievement of a specific public interest is ensured by specific methods of a dispositive and imperative nature.

The signs of administrative and legal provision of public-private partnership in the security sector are singled out, namely: 1) it is a consequence of the transformed influence of the state on social relations regarding the proper state of security in the state; 2) is carried out with the help of special administrative and legal means (forms), the totality of which constitutes a mechanism for administrative and legal support of public-private partnership in the national security sector; 3) is carried out with the aim of institutionalizing public-private partnership as a way of regulating public-authority relations in the security sector; 4) the consequence of streamlining is the establishment of rights and obligations for participants in administrative-legal relations involved in public-private partnership of the selected sector of influence. Areas of administrative and legal provision of public-private partnership in the security sector, which require regulatory consolidation, are proposed.

Key words: public-private partnership, security sector, administrative-legal regulation, administrative-legal support.

Постановка проблеми. Розвиток демократичних постулатів в Україні призвів до перегляду основоположних засад функціонування публічного сектору в Україні. Наступне впровадження правового режиму воєнного стану лише актуалізувало пошук нових підходів до впорядкування суспільних відносин загалом, та в секторі національної безпеки зокрема. Потреби диверсифікації озброєння, військової та спеціальної техніки, обладнання та приладів військового призначення тощо, вимагають відповідних інвестицій (наукових,

дослідницьких та фінансових тощо). За таких умов, забезпечення національної безпеки потребує реформування. Одним з таких напрямів є використання механізмів державно-приватного партнерства в секторі безпеки. Натомість, крім Стратегії національної безпеки України «Безпека людини – безпека країни» (п. п. 6, 48) [1], відсутні адміністративні інструменти забезпечення державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки. Як наслідок, наявними є протиріччя між задекларованими цілями розвитку управлінської діяльності в секторі безпеки та практичною відсутністю втілення окремих заходів в цьому напрямі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Встановлення сутності адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства в секторі безпеки є малодослідженими. Окремі праці, що можуть являтися основою для цього дослідження присвячено взаємодії органів державної влади з приватним сектором, а також трактуванню державно-приватного партнерства у цілому. Зокрема, це висновки, яких зроблено: Ю.С. Вдовенко, Ю.А. Іванишкіною, Г.О. Комарницькою, І.М. Комарницьким, В.В. Круглов, Т. Ленком, І.С. Нейковою, К.В. Павлюк, Дж. Паолетто, О.М. Поляковою, В.І. Яқунінім.

Метою статті є аналіз сучасного стану адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в секторі безпеки.

Виклад основного змісту. Адміністративно-правове забезпечення відображає механізм імперативно-нормативного упорядкування і організації діяльності суб'єктів та об'єктів управління і формування сталого порядку функціонування [2, с. 158]. З іншого боку, адміністративно-правове забезпечення втілено в відповідному рівні регулювання, тобто воно є цілеспрямованим впливом норм адміністративного права на суспільні відносини, що реалізується за допомогою адміністративно-правових заходів прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [3, с. 89; 4, с. 39].

Таким чином, адміністративно-правове забезпечення державно-приватного партнерства у секторі національної безпеки відображатиме цілеспрямований вплив норм адміністративного права на стан забезпечення національної безпеки шляхом застосування державно-приватного партнерства. На зміст адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки впливатимуть декілька факторів: з одного боку, рівень розвитку адміністративного впорядкування, а з іншого – особливості державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки як об'єкта правового впливу.

Щодо рівня розвитку адміністративного впорядкування, то вже сталими є до недавнього часу реформаторські зміни основних елементів механізму адміністративно-правового забезпечення, а саме:

1) визначення методів правового впливу у поєднанні з видозміненими функціями. Акцентуємо увагу на тому, що владні повноваження є формою правового вираження функцій, а методи формою їх практичної реалізації. Оновлення методів як способів здійснення організуючого впливу змінює стиль управлінської діяльності, що виражається в сукупності прийомів правового впливу. Виражаючи якісний бік реалізації функцій, методи – безпосередньо пов'язані з державно-владними повноваженнями, що відповідають цим функціям [5, с. 207]. Отже, приходимо до висновку, що саме за допомогою методів адміністративно-правового впливу забезпечується реалізація управлінських цілей та досягнення конкретного публічного інтересу конкретним способом диспозитивно-імперативного характеру;

2) окреслення переліку суб'єктів, що застосовують адміністративні заходи впливу на суспільні відносини. У теорії адміністративного права суб'єктів, яких наділено вищезазначеними повноваженнями, прийнято іменувати «суб'єкти публічної адміністрації»;

3) визначення адміністративних процедур, які можуть застосовуватись під час впорядкування певного виду діяльності опосередковано процедурним характером реалізації повноважень суб'єктів владних повноважень в будь-якій сфері суспільних відносин. Під адміністративними процедурами можливо розуміти нормативно визначений порядок реалізації правових форм діяльності суб'єктів, що уповноважені застосовувати владно-розпорядчий вплив. Адміністративні процедури гарантують формування якісного результату належного змісту відповідної правової форми, як результату діяльності суб'єкта владних повноважень, через встановлення найбільш оптимальної моделі реалізації їх повноважень з одночасним забезпеченням інтересів інших суб'єктів [6];

4) окреслення інструментів, які застосовуються при втіленні адміністративно-правових норм, типу: прийняття нормативно-правових актів, адміністративних актів, укладення адміністративних договорів, здійснення реєстраційних дій. В цілому сучасний підхід до інструментів реалізації адміністративно-правових норм є результатом поєднання форм та методів та визначає інструменти як спосіб зовнішнього вираження владно-впорядковуючого впливу суб'єктів публічної адміністрації, реалізований у межах відповідності визначеної законом компетенції з метою досягнення бажаного публічного результату [7; 8, с. 204];

5) втілення інформаційно-телекомунікаційних технологій у сферу практичної реалізації норм адміністративного права. Як слушно відмічено Ківаловим С.В., хибним є твердження, що змінено, наприклад, виключно сфери використання сучасних технологій або поліпшено самі інформаційно-телекомунікаційні засоби. По суті, відбулася суттєва трансформація сприйняття технологічного прогресу, що торкнулося: а) принципів діяльності публічних інституцій та їх функціонерів; б) організаційно-структурних та компетентнісних характеристик правового статусу суб'єктів публічної адміністрації; в) способів управлінського

впливу на суспільні відносини. Ідея використання сучасних технологій набула всеохоплюючого значення, станом на теперішній час, виокремлюються такі принципи діяльності управлінських структур, як: цифрового за замовчуванням, одноразового введення інформації, сумісності за замовчуванням, доступності та залучення громадян, відкритості та прозорості, довіри та безпеки [9, с.25,26].

Щодо особливостей державно-приватного партнерства в секторі безпеки, то первинно йому буде притаманно загальних ознак державно-приватного партнерства, а саме: їх учасниками є державні та приватні суб'єкти; взаємовідносини сторін у партнерстві визначені офіційними документами (договорами); взаємовідносини мають партнерський (рівноправний) характер; партнери мають спільні цілі при конкретному державному інтересі; для досягнення цілей об'єднуються всі види активів (внески і ресурси) партнерів; витрати і ризики розподіляються між партнерами, які беруть участь у використанні отриманих результатів, згідно із взаємними домовленостями [10].

Сфера національної безпеки конкретизує державно-приватне партнерство на рівні суб'єктного складу. Так, учасниками державно-приватного партнерства в секторі безпеки з боку держави можуть виступати органи державної влади, Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, правоохоронних та розвідувальних органів, державних органів спеціального призначення з правоохоронними функціями, сил цивільного захисту, оборонно-промислового комплексу України [11]. Щодо приватного партнера, то важливість сектор безпеки опосередковує потребу прийняття нормативно-правового акту, в якому встановлювались би критерії до суб'єктів приватного сектору, що можуть бути задіяні до державно-приватного партнерства саме в секторі безпеки.

Наступною специфікуючою ознакою сектору безпеки, що має бути належно забезпечена за допомогою адміністративно-правових засобів, є встановлення у разі потреби режиму секретності щодо державно-приватного партнерства. Це пов'язано з тим, що специфіка сфери державної безпеки та склад об'єктів державно-приватного партнерства в цій сфері обумовлює віднесення інформації про них до державної таємниці, яка визначається як вид таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України та які визнані у порядку державної таємниці і підлягають охороні державою [12]. Потреба в дотриманні режиму секретності при здійсненні державно-приватного партнерства у секторі безпеки позначається на вимогах до приватних суб'єктів, які залучаються до державно-приватного партнерства (наприклад, йдеться про резидентство юридичної особи, яка має бути утворена за законодавством України або засновниками якої має виступати громадяни України).

Окремої уваги заслуговує необхідність адміністративно-правового унормування визначення переліку об'єктів, що можуть стати предметом державно-приватного партнерства в секторі безпеки. Ст. 7 Закону України «Про державно-приватне партнерство» визначено, що може бути об'єктом державно-приватного партнерства в цілому [9]. Натомість, на рівні підзаконного нормативно-правового акту має бути визначено такий же перелік об'єктів державно-приватного партнерства в секторі безпеки. До них може бути віднесено, наприклад: озброєння, військову та спеціальну техніку; системи машин, обладнання та прилади військового призначення, автоматизовані системи, продукція та технології подвійного використання; об'єкти для виробництва, розміщення, модернізації, ремонту, експлуатації або утилізації озброєння, військової та спеціальної техніки, а також забезпечення функціонування таких об'єктів; спеціальне програмне забезпечення; майнові права, що належать державі; об'єкти права інтелектуальної власності; тощо [13].

Аналізуючи вказані доктринально-праксеологічні результати можна побачити, що адміністративно-правове забезпечення є цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини, що має за мету забезпечення прав, свобод і законних інтересів фізичних, юридичних осіб та сталого порядку функціонування громадянського суспільства та держави.

Можливо виокремити такі ознаки адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства в секторі безпеки, як:

- 1) є наслідком впливу трансформованого впливу держави на суспільні відносини щодо належного стану захищеності в державі;
- 2) здійснюється за допомогою спеціальних адміністративно-правових засобів (форм), сукупність яких складає механізм адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки;
- 3) здійснюється з метою інституціоналізації державно-приватного партнерства як способу упорядкування публічно-владних відносин в секторі безпеки;
- 4) наслідком упорядкування є встановлення прав та обов'язків для учасників адміністративно-правових відносин, що задіяні в державно-приватному партнерстві обраного сектору впливу.

Висновки. У підсумку зазначимо, що стан правового закріплення адміністративно-правового забезпечення державно-приватного партнерства не відповідає потребам правозастосування. Станом на теперішній час, виокремлено лише окремі напрями державної політики, спрямованої на створення умов державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки. Доцільним є прийняття комплексу нормативно-правових актів, які визначатимуть адміністративно-правове забезпечення державно-приватного партнерства

в секторі національної безпеки, а саме: 1) Концепцію державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки; 2) Порядок визначення статусу приватного партнера державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки; 3) Критерії участі приватних суб'єктів у державно-приватному партнерстві в секторі безпеки; 4) Порядок дотримання режиму секретності під час здійснення державно-приватного партнерства в секторі національної безпеки; 5) Перелік об'єктів, що можуть стати об'єктами державно-приватного партнерства в секторі безпеки.

Список використаних джерел:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: указ Президента України; Стратегія від 14.09.2020 р. № 392/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020>
2. Адміністративне право України: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.; за ред. Ю.П. Битяка]. К.: Юрінком Інтер, 2005. 544 с.
3. Адміністративне право України в сучасних умовах (виклики початку XXI століття): монографія / [В.В. Галунько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін, О.О. Онищук, Ю.В. Гридасов, М.М. Новіков, У.О. Палієнко, І.А. Дьомін, О.М. Єшук; за заг. ред. В.В. Галунька]. Херсон: Херсонська міська друкарня, 2010. 376 с.
4. Тащишин І.Б. Адміністративно-правове забезпечення інформаційних відносин в галузі реклами: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07; Львівський держ. ун-т внутрішніх справ. Л., 2009.
5. Крупчан О.Д. Організація виконавчої влади в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2012. 497 с.
6. Osadchyi A. Yu., Zakalenko O.V. Administrative procedures: essence and varieties / Public administration under modern conditions: concept, features, challenges : Collective monograph. Riga : Izdevniecība «Baltija Publishing», 2020. p. 139.
7. Яковлев І.П. Форми і методи публічного адміністрування у державній митній справі : дис. ... канд. юридичних наук. Одеса, 2016. 224 с. С. 158. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/5318/Diss_Yakovlev.pdf?sequence=5&isAllowed=y
8. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / за ред. В. Галунька, О. Правоторової. Видання четверте. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. 656 с.
9. Адміністративістика в умовах цифровізації: теорія, правове регулювання, практика : монографія / авт. колектив: С. В. Ківалов, Л. Р. Біла-Тіунова, Т. А. Латковська та ін. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 800 с. URL: <https://doi.org/10.32837/11300.21108>.
10. Про державно-приватне партнерство: Закон України від 01.07.2010 р. № 2404-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2404-17>
11. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 р. № 2469. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>
12. Про державну таємницю: Закон України 21.04.1991 р. № 3855. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>
13. Проект Закону про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності від 09.07.2020 р. № 3822. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69418

Т. О. Рекуненко, кандидат юридичних наук,
доцент, заступник директора
Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0001-7668-0581

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ У ГАЛУЗІ ФІНАНСІВ

У статті розглядається питання адміністративно-правового забезпечення безпеки у галузі фінансів. Окреслено, що фінансова безпека є складовою національної безпеки та є однією із головних її складових, адже справляє вплив на реалізацію завдань та функцій в середині країни державними органами та органами місцевого самоврядування. Це здатність держави реалізовувати власну фінансово-економічну політику, вона проявляється у вигляді комплексу заходів державної політики, котрий реалізується з метою досягнення відповідних цілей, а саме стійкості фінансової системи. Фінансова безпека створює умови для надійного захисту економіки держави, а громадяни можуть в повній мірі реалізувати надані їм права і свободи, як в фінансовій галузі, так і в тій сфері, що має опосередковане відношення до неї. Система фінансово-економічних відносин сприяє розвитку економічного добробуту громадян, що виражається у збільшенні показників рівня доходів населення, прибутку країни від роботи на фінансових ринках тощо.

З'ясовано, що адміністративно-правове забезпечення фінансової безпеки це сукупність адміністративних норм, що врегульовують суспільні відносини, між фізичними та юридичними особами, котрі виникають у процесі здійснення фінансово-економічної, фінансово-кредитної та іншої пов'язаною із фінансами діяльності. Воно включає два основних компоненти, а саме: сукупність адміністративно-правових норм, які регулюють фінансові відносини, а також створюють умови для подальшого розвитку і зростання національної економіки та забезпечують конкурентоспроможність держави на світових ринках; системний організуючий вплив спеціально уповноважених органів держави на фінансово-економічні відносини за допомогою адміністративно-правових норм та інших юридичних засобів, насамперед адміністративного характеру, з метою їх захисту, удосконалення та створення належних умов для подальшого розвитку в контексті забезпечення національної безпеки України.

Ключові слова: фінанси, фінансова галузь, фінансова безпека, фінансова система, адміністративно-правове забезпечення, економіка.

T. O. Rekunenکو. Administrative and legal provision of security in the field of finance

The article deals with the issue of administrative and legal security in the field of finance. It is outlined that financial security is a component of national security and is one of its main components, because it influences the implementation of tasks and functions in the middle of the country by state bodies and local self-government bodies. This is the state's ability to implement its own financial and economic policy, it manifests itself in the form of a set of state policy measures, which is implemented in order to achieve the corresponding goals, namely the stability of the financial system. Financial security creates conditions for reliable protection of the state's economy, and citizens can fully realize their rights and freedoms, both in the financial sector and in the sphere indirectly related to it. The system of financial and economic relations contributes to the development of the economic well-being of citizens, which is expressed in the increase of indicators of the level of income of the population, the country's profit from work on financial markets, etc.

It was found that the administrative-legal provision of financial security is a set of administrative norms that regulate social relations between individuals and legal entities that arise in the process of financial-economic, financial-credit and other finance-related activities. It includes two main components, namely: a set of administrative and legal norms that regulate financial relations, as well as create conditions for the further development and growth of the national economy and ensure the state's competitiveness on world markets; systematic organizing influence of specially authorized state bodies on financial and economic relations with the help of administrative and legal norms and other legal means, primarily of an administrative nature, with the aim of their protection, improvement and creation of proper conditions for further development in the context of ensuring the national security of Ukraine.

Key words: finance, financial industry, financial security, financial system, administrative and legal support, economy.

Постановка проблеми. Адміністративно-правове забезпечення безпеки у галузі фінансів, а також розуміння фінансової сфери, її призначення, змісту та характеристик діяльності фінансів тісно пов'язане з природою і функціонуванням держави. У цьому контексті можна говорити про специфічний об'єктивний двосторонній зв'язок. З одного боку, існує сама природа фінансів, їх форми та обсяги фондів, які визначають можливості держави, її завдання та основні напрямки діяльності. З іншого боку, можна стверджувати, що за допомогою фінансових ресурсів держава має змогу впливати на всі аспекти процесу відтворення.

Саме через ці ресурси здійснюється основний розподіл результатів відтворення – сукупного суспільного продукту, який доходить до кінцевого споживача. Завдяки цим ресурсам реалізується мотивація, розвиток виробництва та зміцнення загальної безпеки держави. Забезпечення країни грошовими коштами, необхідними для виконання функцій держави, здійснюється за рахунок державних фінансів, в яких основну роль відіграють грошові фонди.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв’язання даної проблеми. Загальні питання адміністративно-правового забезпечення безпеки у галузі фінансів розглядаються в працях таких вчених як: Г. С. Буга, Е. О. Дмитренко, С. М. Клімова, Т. А. Кобзева, М. Ф. Криштанович, В. В. Люх, А. С. Нестеренко, В. М. Працюк, О. І. Савицька та інші.

Виклад основного матеріалу. Фінансово-економічна ситуація в Україні протягом тривалого часу перебуває у стані постійних реформ, що супроводжується нестабільністю, складністю прогнозування та швидкими змінами. Це відбувається на тлі війни, кризових явищ у банківському секторі, девальвації національної валюти, недосконалості законодавчої бази, а також зростання внутрішнього і зовнішнього боргу, що створює умови для виникнення численних загроз і ризиків для фінансової сфери України. У зв’язку з цим, питання забезпечення фінансової безпеки набуває надзвичайної актуальності. Водночас, для повного розуміння цієї категорії важливо визначити основні етапи її формування та розвитку [1, с. 263-264].

Під час визначення генези становлення та розвитку фінансової безпеки потрібно враховувати соціально-політичну складову державного ладу на кожному етапі та відображення положень, які впливали на розвиток й функціонування суб’єктів фінансових відносин, у тому числі й контроль за їх діяльністю у нормативно-правових актах відповідного історичного періоду. Зважаючи на багатовікову історію українського народу та тернистий шлях державотворення, становлення й розвитку фінансової безпеки можна виокремити 5 етапів та, відповідних, історичних періодів: перший – період існування Київської Русі та феодальної роздробленості українських земель (IX ст. – поч. XIV ст.); другий – період перебування українських земель під владою Великого князівства Литовського та Польського королівства (XIV – XVI ст.); третій – період існування Козацько-гетьманської держави (з XVI ст. по XVIII ст.); четвертий – період перебування українських земель під владою Австрійської (Австро-Угорської) та російської імперій (з XVIII по XX ст.); п’ятий – період перебування України у складі СРСР (з поч. XX ст. по 1991 рр.); шостий етап – період незалежної України (з 24 серпня 1991 року по теперішній час) [2, с. 463-464].

Фінансова безпека України є важливим компонентом національної безпеки держави. Вона безпосередньо пов’язана з усіма економічними процесами, що мають місце в суспільстві, і сприяє підвищенню рівня життя та добробуту громадян. Крім того, фінансова безпека відіграє ключову роль у реалізації ефективної економічної політики, забезпечуючи розвиток країни та формування її іміджу на міжнародній арені як конкурентоспроможного й інвестиційно привабливого суб’єкта. Вона є основним елементом економічної та національної безпеки країни, включаючи: стан фінансів та фінансових установ, що гарантує надійний захист національних економічних інтересів; соціально орієнтований розвиток національної економіки, фінансової системи та всіх фінансових відносин і процесів у державі; готовність і здатність фінансових інститутів створювати механізми для реалізації та захисту інтересів розвитку національних фінансів; підтримку соціально-політичної стабільності в суспільстві; формування необхідного економічного потенціалу та фінансових умов для збереження цілісності та єдності фінансової системи, навіть у найскладніших умовах розвитку внутрішніх і зовнішніх процесів, а також успішне протистояння внутрішнім і зовнішнім загрозам фінансовій безпеці [3, с. 115-116].

Слід підтримати О. О. Бригінця, який пропонує розглядати фінансову безпеку держави у вузькому та широкому значенні. У вузькому контексті фінансова безпека держави визначається як такий стан, при якому забезпечується належне функціонування всіх суб’єктів фінансових правовідносин у країні, що характеризується стійкістю до будь-яких реальних або потенційних, зовнішніх і внутрішніх негативних впливів. Цей стан забезпечує ефективне функціонування національної фінансової системи та її поступальний розвиток. У широкому контексті фінансова безпека держави гарантує захищеність фінансових інтересів держави та українського суспільства, створює умови для ефективної протидії існуючим і потенційним загрозам, які можуть завдати фінансових збитків державі, викликати залежність від зовнішніх факторів, підірвати конкурентоспроможність вітчизняних виробників, сприяти відтоку капіталу за кордон. Вона задовольняє потреби суспільства у фінансових ресурсах і забезпечує поступове економічне зростання, створює сприятливий інвестиційний клімат у ключових галузях національної економіки, підтримує належний правовий режим захисту іноземних інвестицій, нейтралізує вплив світових фінансів та економічної експансії інших держав на національну безпеку. Крім того, вона забезпечує ефективність законодавчого регулювання економічних перетворень та відповідність національного законодавства міжнародним, зокрема європейським, стандартам. Це дозволяє забезпечити фінансову стабільність держави на визначений період в будь-яких умовах, включаючи мінімізацію наслідків кризи грошової і фінансово-кредитної систем. Завдяки наявності ефективного механізму здійснюється фінансовий контроль у сферах розподілу, перерозподілу та використання державного та інших бюджетів, що забезпечує ефективність у використанні адміністративних методів при формуванні дохідної частини державного та інших бюджетів [4, с. 139-140].

На нашу думку, фінансова безпека – це складова економічної та національної безпеки, стан якої характеризується відсутністю загроз для здійснення єдиної державної політики у фінансовій галузі, зокрема, щодо розвитку ринку фінансових послуг, банків, державної іпотечної установи та інших фінансових установ (політична фінансова безпека), суспільних відносин з приводу виробництва, розподілу, обміну, споживання матеріальних та нематеріальних благ і надання/отримання фінансових послуг (колективна фінансова безпека), й середовище стабільності, при якому громадяни (клієнти фінансових установ чи підприємці, які надають фінансові послуги), в повній мірі можуть реалізувати надані їм права та свободи (особиста фінансова безпека).

Фінансова безпека ґрунтується на фінансово-економічних відносинах, які є суспільними зв'язками між фізичними та юридичними особами у сферах виробництва, розподілу, обміну та споживання матеріальних і нематеріальних благ, а також у наданні та отриманні фінансових послуг. Її рівень визначається стабільністю цих відносин, що включає їхню міцність, надійність, передбачуваність, а також здатність протистояти зовнішнім і внутрішнім впливам та швидко адаптуватися до змін у навколишньому середовищі [5, с. 405]. Фінансова безпека забезпечує надійний захист економіки держави, що дозволяє громадянам повною мірою реалізувати свої права і свободи як у фінансовій сфері, так і в інших сферах, що мають до неї відношення. Система фінансово-економічних відносин сприяє розвитку економічного добробуту громадян, що проявляється у зростанні рівня доходів населення, прибутку країни від діяльності на фінансових ринках тощо [6, с. 41].

Фінансова безпека включає в себе кілька ключових аспектів. По-перше, банківська безпека, яка визначається рівнем фінансової стійкості банківських установ, що забезпечує ефективне функціонування банківської системи країни та захист від зовнішніх і внутрішніх дестабілізуючих факторів, незалежно від умов її діяльності. По-друге, безпека небанківського фінансового сектору, яка характеризується рівнем розвитку фондового та страхового ринків, що дозволяє повністю задовольняти потреби суспільства у відповідних фінансових інструментах та послугах. По-третє, боргова безпека, яка оцінюється через рівень внутрішньої та зовнішньої заборгованості з врахуванням вартості її обслуговування, ефективності використання запозичень та оптимального співвідношення між ними, достатнього для задоволення актуальних соціально-економічних потреб, без загрози для суверенітету держави та її фінансової системи. Далі, бюджетна безпека, яка відображає стан забезпечення платоспроможності та фінансової стійкості державних фінансів, що дозволяє органам державної влади ефективно виконувати свої функції. Валютна безпека визначається станом курсоутворення, який характеризується високою довірою суспільства до національної валюти, її стабільністю, створює оптимальні умови для поступового розвитку національної економіки, залучення іноземних інвестицій, інтеграції України у світову економічну систему, а також забезпечує максимальний захист від потрясінь на міжнародних валютних ринках. Нарешті, грошово-кредитна безпека, що відображає стан грошово-кредитної системи, яка забезпечує національну економіку якісними та доступними кредитними ресурсами в обсягах та на умовах, сприятливих для економічного зростання [7, с. 288-289].

Ключовими характеристиками фінансової безпеки варто вважати наступне: основою фінансової безпеки є фінансово-економічні відносини, тобто суспільні відносини, що виникають між фізичними та юридичними особами з питань виробництва, розподілу, обміну та споживання матеріальних і нематеріальних благ, а також надання та отримання фінансових послуг. Стан фінансової безпеки визначається стійкістю фінансово-економічних відносин, яка характеризується їхньою міцністю, надійністю, передбачуваністю, а також здатністю протистояти зовнішнім та внутрішнім впливам і швидко адаптуватися до змін навколишнього середовища. Фінансова безпека створює умови для надійного захисту економіки держави, забезпечуючи громадянам можливість повною мірою реалізувати свої права і свободи як у фінансовій сфері, так і в суміжних галузях. Система фінансово-економічних відносин сприяє розвитку економічного добробуту громадян, що проявляється у зростанні показників рівня доходів населення та прибутковості країни від діяльності на фінансових ринках [8, с. 68].

Фінансова безпека держави охоплює як внутрішні, так і зовнішні складові. У контексті зовнішніх аспектів ключовим фактором є фінансовий суверенітет країни та незалежність національної фінансової системи від впливу міжнародних фінансово-кредитних організацій і транснаціонального капіталу. На фінансову безпеку України значний вплив мають процеси фінансової глобалізації, що активно розвиваються у світовому співтоваристві. Відтак, питання фінансової безпеки нині виходить за межі національного контексту. Зростає рівень інтеграції та консолідації фінансових ринків, збільшуються масштаби мобільності капіталу та посилюється інтенсивність його обігу. При формуванні стратегії фінансової безпеки держави важливо ретельно аналізувати та враховувати поточну і потенційну ситуацію на світових валютних ринках і ринках капіталу. Внутрішня фінансова безпека України обумовлюється якістю правової, організаційної та інституційної бази, а також політичною стабільністю, рівнем ризиків ринкової кон'юнктури та масштабами тіньової економіки [9, с. 137-138].

Адміністративно-правове регулювання фінансової безпеки є своєрідним продовженням конституційно-правових норм, яке суттєво конкретизує їх та встановлює відповідальність за порушення визначених приписів у сфері фінансового права. Для кращого розуміння предмета дослідження слід зазначити, що адміністративно-правове регулювання є спеціальною юридичною системою, яка впливає на поведінку

та діяльність суб'єктів адміністративного права [10, с. 115]. До сфери цього регулювання входять відносини, що відображають: індивідуальні публічні потреби фізичних і юридичних осіб; інтереси третіх осіб, права та свободи яких можуть бути порушені; загальний публічний інтерес держави та українського народу в цілому; а також імперативно-владну компетенцію публічної адміністрації. Важливо також враховувати взаємні публічні інтереси всіх учасників адміністративно-правових відносин, які повинні бути готові до певних обмежень своїх інтересів для задоволення інтересів інших, а також дотримання встановлених норм [11, с. 105].

Висновки. Підводячи підсумки, можна сказати, що з огляду на величезну суспільну та економічну важливість фінансової сфери, особливо в умовах воєнного стану, останнім часом державні установи разом із науковцями почали активніше звертати увагу на питання її безпеки та регулювання відносин, що в ній виникають. В умовах війни, глобалізаційних процесів у світі та динамічного розвитку соціально-економічних відносин, можна стверджувати, що основним чинником незалежності будь-якої країни є стан фінансової безпеки всередині неї. Крім того, фінансова безпека є важливою складовою національної безпеки, оскільки впливає на виконання завдань і функцій державних органів та органів місцевого самоврядування. Вона визначається як здатність держави реалізовувати власну фінансово-економічну політику, що виявляється через комплекс заходів державної політики, спрямованих на досягнення відповідних цілей. Фінансова безпека держави виступає важливою складовою частиною економічної безпеки держави, що базується на незалежності, ефективності й конкурентоспроможності фінансово-кредитної сфери України, яка відображається через систему критеріїв і показників її стану, що характеризують збалансованість фінансів, достатню ліквідність активів і наявність необхідних грошових і золотовалютних резервів, ступінь захищеності фінансових інтересів на усіх рівнях фінансових відносин, стан фінансових потоків в економіці, що характеризується збалансованістю і наявністю апробованих механізмів регулювання і саморегулювання.

Таким чином, можна стверджувати, що фінансова безпека – це складова економічної та національної безпеки, стан якої характеризується відсутністю загроз для здійснення єдиної державної політики у фінансовій галузі, зокрема, щодо розвитку ринку фінансових послуг, банків, державної іпотечної установи та інших фінансових установ (політична фінансова безпека), суспільних відносин з приводу виробництва, розподілу, обміну, споживання матеріальних та нематеріальних благ і надання/отримання фінансових послуг (колективна фінансова безпека), й середовище стабільності, при якому громадяни (клієнти фінансових установ чи підприємці, які надають фінансові послуги), в повній мірі можуть реалізувати надані їм права та свободи (особиста фінансова безпека).

Зокрема, поняття адміністративно-правового регулювання фінансової безпеки, слід тлумачити, як сукупність адміністративних норм, що врегульовують суспільні відносини, між фізичними та юридичними особами, котрі виникають у процесі здійснення фінансово-економічної, фінансово-кредитної та іншої пов'язаною із фінансами діяльності. Являє собою комплекс адміністративних норм, які регулюють суспільні відносини між фізичними та юридичними особами, що виникають у процесі здійснення фінансово-економічної, фінансово-кредитної та інших видів діяльності, пов'язаних із фінансами. Це регулювання складається з двох основних складових: по-перше, це набір адміністративно-правових норм, які регулюють фінансові відносини та створюють умови для подальшого розвитку і зростання національної економіки, а також забезпечують конкурентоспроможність держави на міжнародних ринках; по-друге, це системний організуючий вплив спеціально уповноважених державних органів на фінансово-економічні відносини через адміністративно-правові норми та інші юридичні засоби, переважно адміністративного характеру, з метою їх захисту, вдосконалення та створення належних умов для подальшого розвитку в контексті забезпечення національної безпеки України. Об'єктом адміністративно-правового регулювання є основний стратегічний напрям фінансової безпеки та невід'ємну складову економіки, що має важливе національне значення, регулюється адміністративно-правовими нормами, забезпечується органами публічної влади, спрямована на стабільність фінансового ринку, банківської й небанківської фінансової систем, національної валюти, а також на задоволення основних потреби населення, серед яких введення господарської (підприємницької) діяльності, кредитування, валютні операції, обчислення та нарахування заробітних плат тощо.

Список використаних джерел:

1. Буга Г. С. Забезпечення безпеки у сфері діяльності небанківських фінансових установ в Україні: адміністративно-правові засади : монографія. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. 404 с.
2. Курс адміністративного права України : підручник / за заг. ред. О. В. Кузьменко. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 904 с.
3. Прасюк В. М. Адміністративно-правове регулювання державного фінансового контролю в Україні: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2020. 227 с.
4. Бригінець О. О. Правове забезпечення фінансової безпеки держави : дис... докт. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2017, 464 с.
5. Савицька О. І. Оцінка та шляхи забезпечення фінансової безпеки України. *Економічний форум*. 2012. № 3. С. 403–411.

6. Дмитренко Е. О. Місце та роль фінансово-правової відповідальності у механізмі правового забезпечення фінансової безпеки України. *Фінансове право*. 2018. № 4 (18). С. 39-42.
7. Кобзєва Т. А. Адміністративно-правове забезпечення управління фінансовою системою України: монографія. Суми: Сумський державний університет, 2018. 433 с.
8. Івашко О. В. Фінансова безпека України в умовах кризових явищ в економіці. *Економічний часопис Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки*. 2015. № 2. С. 61-66.
9. Люх В. В. Адміністративно-правові засади оптимізації діяльності правоохоронних органів у сфері забезпечення фінансової безпеки держави: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2021. 204 с.
10. Криштанович М. Ф. Основна характеристика публічного управління у сфері фінансів України. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2020. № 5. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1815>
11. Клімова С. М. Адміністративно-правове регулювання управління публічними фінансами: функції, цілі та механізми. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 6 (6). с. 102–108.

М. О. Котелюх, кандидат педагогічних наук,
доцент кафедри тактичної та спеціальної
фізичної підготовки факультету № 3
Харківського національного університету
внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0003-3640-6793

СИСТЕМА НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ПРАВОПОРЯДКУ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ

У статті досліджено систему нормативно-правового регулювання охорони правопорядку в Україні, з акцентом на аналізі сучасних проблем та шляхів вдосконалення законодавства в умовах новітніх викликів. Автором висвітлюються ключові компоненти нормативно-правової системи, які забезпечують функціонування правоохоронних органів і підтримання публічного порядку та безпеки. Зокрема, аналізуються конституційні засади, законодавчі акти, підзаконні нормативні акти та міжнародно-правові джерела, що регулюють діяльність правоохоронних органів у цій сфері.

Однією з головних проблем, підкреслених у статті, є складність систематизації та узгодження різнорівневих нормативних актів, що призводить до правових колізій та неузгодженостей у законодавстві. Автор пропонує низку шляхів удосконалення нормативно-правової бази, серед яких розробка єдиного законодавчого акту, що регулюватиме взаємодію різних суб'єктів охорони правопорядку та визначатиме чіткі правові рамки їхньої діяльності.

У статті також наголошується на важливості гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами та запровадження національних систем моніторингу і контролю за діяльністю правоохоронних органів, що сприятиме підвищенню їхньої ефективності. Розглянуто необхідність прийняття Закону України «Про участь громадян в охороні правопорядку», який створить правову базу для залучення громадськості до підтримки безпеки та правопорядку.

Ключові слова: нормативно-правове регулювання, правопорядок, правоохоронні органи, конституційні засади, законодавчі акти, міжнародні стандарти, вдосконалення законодавства, громадська безпека, взаємодія суб'єктів правопорядку, участь громадян в охороні громадського порядку.

M. O. Koteliukh. System of regulatory and legal regulation of law enforcement: problems and ways of improvement in the conditions of modern challenges

The article examines the system of normative and legal regulation of law and order protection in Ukraine, with an emphasis on the analysis of modern problems and ways of improving the legislation in the conditions of the latest challenges. The author highlights the key components of the regulatory and legal system that ensure the functioning of law enforcement agencies and the maintenance of public order and security. In particular, constitutional principles, legislative acts, by-laws and international legal sources regulating the activities of law enforcement agencies in this area are analyzed.

One of the main problems highlighted in the article is the difficulty of systematization and coordination of different levels of regulatory acts, which leads to legal conflicts and inconsistencies in legislation. The author offers a number of ways to improve the regulatory framework, including the development of a single legislative act that will regulate the interaction of various law enforcement entities and define clear legal frameworks for their activities.

The article also emphasizes the importance of harmonizing national legislation with international standards and introducing national systems for monitoring and controlling the activities of law enforcement agencies, which will contribute to increasing their effectiveness. Considered the need to adopt the Law of Ukraine "On Citizen Participation in Law and Order Protection", which will create a legal basis for involving the public in maintaining security and law and order.

Key words: normative and legal regulation, law and order, law enforcement agencies, constitutional principles, legislative acts, international standards, improvement of legislation, public safety, interaction of law enforcement entities, participation of citizens in the protection of public order.

Постановка проблеми. Сучасні виклики, які постали перед Україною, зокрема соціально-економічна нестабільність, військові загрози та загальна трансформація суспільних відносин, вимагають перегляду підходів до правового регулювання в сфері забезпечення правопорядку.

Актуальності додає й той факт, що система нормативно-правового регулювання в цій сфері стикається з численними проблемами, серед яких неузгодженість законодавчих актів, колізії між нормами різного рівня, а також недосконалість механізмів контролю та реалізації правових приписів. Все це суттєво ускладнює діяльність правоохоронних органів і знижує ефективність правозастосування.

Необхідність вдосконалення нормативної бази в сфері охорони правопорядку стає ще більш очевидною в умовах дії правового режиму воєнного стану, коли виникають нові загрози національній безпеці та стабільності держави. Саме тому актуальним є дослідження шляхів гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами, систематизації правових норм та розробки нових механізмів взаємодії між суб'єктами охорони правопорядку.

Стан дослідження проблеми. Питання нормативно-правового регулювання охорони правопорядку в Україні активно вивчається як українськими, так і зарубіжними вченими. Найбільше підґрунтя для формування концептуальних засад публічно-правового забезпечення правопорядку в українському суспільстві зробили Ю. П. Битяк, О.В. Петришин, В.В. Завальнюк, О.М. Бандурка, О. Ф. Андрійко, О.В. Кузьменко, Ю. С. Шемшученко, В. Б. Авер'янов, Н. Р. Нижник, В. І. Котюк, С. В. Ківалов, М. М. Тищенко, Л. В. Коваленко, Аброськін В. В., Безпалова О.І., Дрок І.С., Кобзар О.Ф., Миронюк Р.В., Музичук О. М., Муляр Г. В., Невядовський В. О., Нікітін А. А., Юнін О.С., Собакарь А.О., Сокурєнко В.В. та багато інших вчених. Основна увага приділяється аналізу конституційних засад, законодавчих актів та підзаконних нормативних актів, що регулюють діяльність правоохоронних органів та їхню взаємодію з громадськістю в умовах сучасних викликів.

Водночас, складність гармонізації національних нормативно-правових актів з міжнародними стандартами правоохоронної діяльності, а також неузгодженість між законодавчими і підзаконними актами, вказують на необхідність вдосконалення механізмів контролю за дотриманням правопорядку в умовах дії воєнного стану, що є особливо актуальним у сучасних умовах для України. У зв'язку із цим, проблема нормативно-правового регулювання охорони правопорядку залишається актуальною для наукової спільноти, і потребує подальших досліджень з метою систематизації та вдосконалення правової бази в названій сфері.

Мета статті полягає у дослідженні системи нормативно-правового регулювання охорони правопорядку в Україні, аналізі наявних проблем, пов'язаних із її функціонуванням, а також визначенні шляхів вдосконалення цієї системи в умовах сучасних викликів та загроз національній безпеці.

Виклад основного матеріалу. Регулювання правопорядку за допомогою норм права є комплексним процесом, спрямованим на забезпечення стабільності та упорядкованості суспільних відносин. Здійснюється таке регулювання комплексним способом, через використання:

конституційних засад (зокрема, Конституція України встановлює фундаментальні принципи правопорядку, гарантує права і свободи громадян, які є його основою правопорядку. Статтею 19 Конституції України передбачено, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [1]);

законодавчих актів (наприклад, кодифікованих актів, що визначають правила поведінки та відповідальність за їх порушення, а також спеціальні закони, що регулюють окремі сфери суспільних відносин, які безпосередньо впливають на загальний стан підтримання правопорядку в суспільстві);

актів підзаконної нормотворчості (постанови або розпорядження Кабінету Міністрів України, накази центральних та місцевих органів виконавчої влади правоохоронного спрямування, що деталізують механізми забезпечення правопорядку);

акти органів місцевого самоврядування (рішення місцевих рад щодо забезпечення громадського порядку на їх території), міжнародно-правових актів (мова йде про ратифіковані міжнародні договори, що стосуються прав людини та забезпечення правопорядку);

спеціальних нормативних актів, спрямованих на регулювання діяльності органів охорони правопорядку, профілактику правопорушень, розгляд справ про адміністративні або кримінальні правопорушення, забезпечення юридичної відповідальності за порушення правопорядку тощо.

Головним є те, що нормативне регулювання правопорядку полягає у створенні цілісної системи правових норм, які:

визначатимуть бажану модель суспільних відносин;

встановлюватимуть механізми захисту прав і свобод громадян;

регламентуватимуть діяльність державних органів з підтримання правопорядку;

передбачатимуть відповідальність за порушення встановлених правил, норм і стандартів. При цьому вказана система норм має бути гнучкою, щоб адаптуватися до змін у суспільстві, але водночас достатньо стабільною для забезпечення правової визначеності і підтримання правопорядку в суспільстві.

Сутність нормативно-правового регулювання будь-якої сфери суспільних відносин, у тому числі й охорони правопорядку та забезпечення діяльності правоохоронних органів, полягає в єдності таких аспектів:

1) інструментального: елемент правового впливу держави на суспільні відносини за допомогою спеціальних правових засобів та інших правових явищ із метою упорядкування, закріплення, охорони і розвитку суспільних відносин;

2) інституційного: процес, наслідком якого є цілеспрямований правовий вплив держави на суспільні відносини;

3) нормативно-юридичного: здійснюване за допомогою спеціальних юридичних засобів упорядкування суспільних відносин, що включає їх юридичне закріплення, охорону, контроль за їх стабільністю та відновлення у разі порушення;

4) діяльнісного: діяльність держави, її органів і посадових осіб, а також уповноважених на те громадських організацій щодо встановлення обов'язкових для виконання юридичних норм (правил) поведінки суб'єктів права їх реалізації в конкретних відносинах та застосування державного примусу до правопорушників із метою досягнення стабільного правопорядку в суспільстві [2, с. 1060].

Отже, нормативно-правове забезпечення охорони правопорядку складає сукупність законодавчих і підзаконних актів, у тому числі джерела міжнародного права, що регулюють діяльність органів державної влади, правоохоронних органів та інших суб'єктів охорони правопорядку, спрямовану на захист прав, свобод і законних інтересів громадян, охорону публічного порядку і безпеки, профілактику правопорушень, розгляд справ про адміністративні або кримінальні правопорушення, забезпечення юридичної відповідальності за порушення правопорядку.

В Україні основним джерелом права є нормативно-правові акти, які містять правові норми, що регулюють суспільні відносини.

«Без нормативних актів, – відзначає В.В. Галуцько, – не може бути публічного управління як такого, водночас без них правова система держави втрачає своє регульовальне призначення у сфері дій публічної адміністрації» [3, с. 145]. Нормативно-правові акти належать до переліку основних адміністративно-правових інструментів діяльності публічної адміністрації України. Дійсно, якщо говорити про державну політику у сфері європейської інтеграції України, то саме нормативно-правові акти, які видаються у межах своєї компетенції та повноважень суб'єктами публічної влади, є основою для реалізації правоохоронної політики держави.

Правове регулювання є фундаментом, на якому будується будь-яке суспільство. Воно визначає правила гри, забезпечує справедливість і створює умови для розвитку. У період воєнного стану якісне правове регулювання діяльності правоохоронних органів є не просто бажаним, а життєво необхідним для забезпечення безпеки та стабільності в державі. Тому такі важливі для країни виклики у правоохоронній сфері вимагають вжиття цілеспрямованих заходів, спрямованих на: підвищення ефективності протидії злочинності та забезпечення безпеки держави шляхом уніфікації правових засад організації системи органів правопорядку, встановлення чітких критеріїв розмежування їхньої компетенції та гармонізації національного законодавства з європейським у сфері прикордонного контролю, запровадження національної системи автоматичного обміну інформацією між правоохоронними органами, що стане необхідним кроком для протидії тероризму та іншим видам транснаціональної злочинності.

Значний масив нормативно-правових актів, що складають правові засади охорони правопорядку в Україні, з одного боку ускладнює розуміння системи нормативно-правових актів досліджуваної сфери, а з іншого дозволяє їх систематизувати за різними критеріями. Насамперед така розгалужена система нормативно-правових актів, поданих документами різного функціонального призначення та юридичної сили, включає нормативні акти, що:

1) визначають концептуально-стратегічні засади та напрями діяльності держави щодо забезпечення правопорядку в країні;

2) встановлюють загальні норми забезпечення правопорядку та регулювання правоохоронної діяльності. Вони визначають основні правові рамки функціонування правоохоронних органів, їхні повноваження, обов'язки та гарантії діяльності;

3) регулюють правові статуси суб'єктів охорони правопорядку, внутрішню організацію роботи правоохоронних органів, їхню структуру та кадрові питання;

4) визначають підстави та порядок взаємодії суб'єктів щодо забезпечення правопорядку;

5) визначають норми, правила і стандарти у сфері захисту правопорядку, громадської та державної безпеки, дотримання прав людини і громадянина;

6) визначають особливості діяльності суб'єктів охорони правопорядку в умовах дії особливих правових режимів;

7) регулюють питання кримінальної відповідальності та процедури її притягнення, процесуальний порядок розгляду кримінальних правопорушень, порядок притягнення до адміністративної та цивільно-правової відповідальності, а також адміністративний нагляд і контроль у цій сфері (Кримінальний [4] і Кримінальний процесуальний кодекси України [5], Кодекс України про адміністративні правопорушення [6], Цивільний кодекс України [7], Кодекс адміністративного судочинства України [8]).

Необхідність принципового оновлення законодавства у сфері діяльності органів охорони правопорядку, які під час збройної агресії російської федерації проти України зіштовхнулись із безпрецедентними безпековими викликами у своїй діяльності, що зумовлено виконанням правоохоронними структурами низки важливих завдань для захисту інтересів держави та її громадян, спрямованих на: комплексне забезпечення правопорядку в різних сферах суспільного життя; стабільний розвиток держави й суспільства шляхом підвищення рівня державної і громадської безпеки; формування переліку найбільш актуальних викликів та загроз

національним інтересам держави шляхом розробки відповідних стратегій, довгострокових прогнозів та тактичних планів, визначення у тому числі цілей та методів протидії відповідним загрозам; систематичне відстеження зовнішніх і внутрішніх загроз, забезпечення аналізу наявних та потенційних небезпек, включаючи найбільш вразливі місця, що у свою чергу дозволить вчасно виявляти нові тенденції та ризики на глобальному та регіональному рівнях, які можуть вплинути на безпеку країни; захист ключових економічних секторів від актуальних загроз критичній інфраструктурі; створення міжнародної системи безпеки, а також інтеграцію українського середовища до європейського безпекового простору тощо.

Наразі об'єктивною потребою є прийняття Закону України «Про участь громадян в охороні правопорядку», що зумовлено багатьма обставинами, серед яких зокрема необхідність:

1) посилення взаємодії між суспільством і правоохоронними органами, адже такий законодавчий акт створить правову базу для активного залучення громадян до підтримки правопорядку, а також сприятиме зміцненню довіри між населенням та правоохоронцями;

2) підвищення ефективності охорони правопорядку, що пов'язано із можливістю громадян надавати цінну інформацію та допомогу правоохоронним органам, а також розширення можливості профілактики кримінальних та адміністративних правопорушень;

3) розвитку громадянського суспільства, оскільки закон стимулюватиме активну громадянську позицію та сприятиме формуванню відповідальності громадян за безпеку в своїх громадах;

4) правового регулювання вже існуючих правоохоронних практик, насамперед через наявні форми участі громадян в охороні правопорядку (наприклад, громадські формування), систематизацію та вдосконалення правової бази для таких ініціатив;

5) адаптації до міжнародних стандартів охорони правопорядку, що дозволить Україні наблизитися до міжнародних стандартів захисту прав людини загалом;

6) чіткого визначення прав та обов'язків як державних, так і недержавних суб'єктів охорони правопорядку, що дозволить законодавчо встановити межі повноважень громадян у сфері охорони правопорядку, уникнути зловживань та забезпечить захист прав усіх учасників процесу;

7) в економічній ефективності таких заходів та їх нормативного врегулювання, адже залучення громадян може зменшити навантаження на правоохоронні органи, призвести до економії державних ресурсів;

8) покращення локальної безпеки, оскільки громадяни краще знають специфіку своїх районів та можуть ефективніше реагувати на локальні проблеми безпеки окремої територіальної громади;

9) створення механізмів громадського контролю за діяльністю правоохоронних органів;

10) адаптації органів охорони правопорядку до сучасних викликів і загроз національній безпеці країни, правам та законним інтересам громадян.

Прийняття такого закону стане дієвим кроком у розвитку демократичного суспільства та ефективної системи охорони правопорядку в Україні.

Висновок. Відтак, правові засади охорони правопорядку в Україні складає система нормативно-правових актів та їх положень, які регламентують правовий статус суб'єктів охорони правопорядку (правоохоронних органів), а також зміст та порядок взаємодії між ними.

Розгалуженість системи нормативно-правового забезпечення правопорядку в країні, наявність багатьох неузгодженостей, прогалин та колізій нормативного змісту переконує в доречності підняття питання на законодавчому рівні щодо прийняття Закону України «Про охорону правопорядку». Актуальність ухвалення такого закону підкреслюється його важливістю для сучасного суспільства. Обґрунтування необхідності прийняття цього законодавчого акту правоохоронного спрямування охоплює правові, соціальні, економічні та політичні аспекти, а також враховує сучасні виклики та загрози, з якими стикаються держава і суспільство.

По-перше, закон має міцне конституційне підґрунтя. Конституція України проголошує права і свободи людини найвищою цінністю та покладає на державу обов'язок їх захисту. У сучасних реаліях необхідний спеціалізований закон, який би чітко регламентував механізми забезпечення правопорядку як ключового елемента безпеки громадян та суспільства загалом.

По-друге, існує потреба в систематизації правового регулювання. Хоча чинне законодавство містить різні нормативні акти, що регулюють питання охорони правопорядку (Кодекс України про адміністративні правопорушення, закони про поліцію, про надзвичайний стан, про національну безпеку та ін.), відсутній єдиний комплексний законодавчий акт у цій сфері. Такий закон встановлюватиме єдину систему правових норм та забезпечуватиме узгодженість дій усіх суб'єктів правозастосування, усунувши прогалини в законодавстві.

По-третє, соціальне обґрунтування прийняття закону пов'язане безпосередньо із забезпеченням безпеки громадян. У сучасних умовах суспільство стикається з новими викликами та загрозами, включаючи зростання злочинності, тероризму, кіберзлочинів та інших видів правопорушень. Закон «Про охорону правопорядку» має бути спрямований на посилення захисту громадян від цих загроз, забезпечення їхньої особистої безпеки та створення умов для нормальної життєдіяльності суспільства та держави. Він сприятиме кращому захисту прав і свобод громадян, встановлюючи чіткі процедури та механізми для швидкого

реагування на порушення та відновлення порушених прав. Громадський порядок є фундаментом стабільності та добробуту суспільства. Цей закон надасть необхідні правові інструменти для запобігання та припинення масових заворушень, хуліганства, вандалізму та інших порушень громадського порядку.

По-четверте, охорона правопорядку тісно пов'язана з економічною стабільністю, а тому забезпечення правопорядку створює умови для безперерйного функціонування бізнесу та економіки, сприяючи залученню інвестицій, розвитку підприємництва та створенню робочих місць. Закон створить сприятливе середовище для економічного зростання та сталого розвитку країни. Він також допоможе ефективніше запобігати правопорушенням, які завдають значних економічних збитків державі та приватному сектору.

По-п'яте, ефективна охорона правопорядку є ключовою функцією держави, що впливає на довіру громадян до владних інститутів. Прийняття цього закону зміцнить державну владу, підвищить її авторитет та легітимність в очах суспільства.

По-шосте, дотримання правопорядку та ефективний захист прав громадян є важливими факторами у міжнародних відносинах. Такий нормативно-правовий акт комплексної дії відповідатиме міжнародним стандартам та кращим світовим практикам, покращить міжнародний імідж держави як правової та демократичної. Сучасне суспільство стикається з новими викликами, такими як зростання кіберзлочинності, тероризму та екстремізму, а також масові міграційні процеси та пов'язані з ними соціальні конфлікти. Саме ці виклики вимагатимуть оновлення та вдосконалення правових механізмів охорони правопорядку, сприятимуть зміцненню правової держави, забезпеченню безпеки та захисту прав громадян, підтриманню стабільності та порядку в суспільстві.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 26 черв. 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Шопіна І.М. Щодо концептуальних підходів до визначення поняття правового регулювання. *Форум права*. 2011. № 2. С. 1055–1061.
3. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
4. Кримінальний кодекс України від 5 липня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10. № 11-12, № 13. Ст. 88.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинний від 07 грудня 1984 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. № 51. С. 1122.
7. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст.356.
8. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. *Офіційний вісник України*. 2005. № 32. С. 11. Ст. 1918.

